Opłata pocztowa uiszczona ryczałtem

Nr. 20–24 Warszawa, listopad–grudzień 1937 r. ROK VIII

# NOTARJAT-HIPOTEKA

ORGAN

ZWIĄZKU PRACOWNIKÓW NOTARJATU I HIPOTEKI RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Czasopismo poświęcone sprawom ustrojowym i zawodowym notariatu i hipoteki.

**TREŚĆ:**



* * *

*Numer niniejszy wydajemy jako łączny za miesiące listopad i grudzień roku 1937, innymi słowy numer niniejszy zamyka rok kalendarzowy pracy dla pisma.*

*Czy praca ta była owocna, czy przyniosła ona te korzyści, jakich się spodziewaliśmy a jakie winny odpowiadać naszym zamiarom i szczerym usiłowaniom, niech osądzą sami Czytelnicy.*

*Stoimy u progu nowego okresu rocznego, wobec nowych zamierzeń i usiłowań, lecz trudno przewidzieć po jakiej drodze praca nasza się potoczy, czy będzie ona płynęła w zgodzie i harmonii z naszymi zamierzeniami, czy będzie prowadziła do wytkniętego celu, czy przyniesie korzyści i spodziewane rezultaty, czy też tak jak w kończącym się roku będziemy musieli zwalczać wiele przeciwności, a przede wszystkim bierność ogółu?*

*A może w nadchodzącym nowym 1938 roku spotka nas miła i dawno oczekiwana niespodzianka, może w tym nowym roku zastaniemy wszystkich u pracy dla dobra ogółu, wszystkich, bez różnicy stanowisk, w zgodnym wysiłku ku lepszemu jutru, wszystkich w bratnim uścisku i każdego dającego sercem wszystko, na co go stać najlepszego, na pożytek i pomyślność ogółu pracującego na niwie notarialnej?*

*Pragniemy tego bardzo i ku osiągnięciu tego wytężamy wszystkie swe siły i dlatego też miast stereotypowych życzeń noworocznych, niech przemówią do naszych Czytelników wymowne słowa Konopnickiej:*

*„Och! gdyby co rok, na jedną godzinę*
*Ludzie się w bratnią łączyli drużynę,*
*W wspólne ogniwa łańcucha,*

*I czuli razem swój ból choć przez chwilę,*
*Ileżby życiu przybyło na sile,*
*Na mocy ducha!...”*

*Tadeusz Wojciechowski.*

# BŁĘDNE KOŁO

W Przeglądzie Notarialnym w rubryce p. t. „Sprawy zawodowo-korporacyjne" ukazały się ostatnio dwa b. ciekawe artykuły, rzucające trochę światła na stosunki wewnętrzne notariatu.

Pierwszy z tych artykułów p. t. „Kilka spostrzeżeń z zakresu spraw zawodowych", pióra pana notariusza Piotra Zubowicza z Warszawy, ukazał się w Nr. 17—18 Przeglądu Notarialnego za wrzesień r. b. Na artykuł ten, który dotyczył w dużej mierze również i sprawy naszej, zastępców notariuszów, na terenie b. zaboru rosyjskiego, daliśmy odpowiedź w Nr. 15—16 naszego pisma za sierpień — wrzesień r. b. w artykule p. t. „Blaski i cienie"; w artykule tym staraliśmy się jaknajdokładniej sprecyzować nasze stanowisko w poruszanej przez p. Zubowicza sprawie i sprawę tę odpowiednio naświetlić z punktu widzenia prawdy i słuszności.

Obecnie w Nr. 24 Przeglądu Notarialnego, w zeszycie II za grudzień r. b., ukazał się drugi ze wzmiankowanych artykułów p. t. „O właściwy skład osobowy notariatu", pióra pana Stanisława Anderle, asesora notarialnego z Krakowa.

W artykule tym autor polemizuje z wywodami pana notariusza Zubowicza i powoli dochodzi do tych samych wyników, to jest potrzeby nowelizacji prawa o notariacie, jednakże, o ile pierwszy autor sprawę tę rozpatruje pod kątem widzenia interesów notariuszów, o tyle drugi z cytowanych autorów rozpatruje ją wyłącznie pod kątem widzenia interesów asesorów notarialnych, to jest w płaszczyźnie nominacji asesora na notariusza.

Redakcja Przeglądu Notarialnego, jak to wynika wyraźnie z jej dopisku przy artykule p. Anderle, który nazywa jedynie uwagami polemicznymi, podkreślając raz jeszcze niezmierną wagę postulatu zawodowości notariatu, zajmuje nie jako stanowisko neutralne. Jest to nad wyraz charakterystyczne w całej tej sprawie, że Redakcja Centralnego Organu Notariatu Polskiego, zamieszczając uwagi reprezentantów: z jednej strony notariuszów, z drugiej — asesorów notarialnych, tak sprzeczne w swych poglądach na całokształt sprawy, nie zajęła stanowiska zdecydowanego i, że się tak wyrazimy, właściwego, to jest wyłącznie z punktu widzenia interesów notariatu polskiego, jako całości tej tak ważnej instytucji w stosunkach prywatno-prawnych społeczeństwa naszego.

Zajmując pod względem poglądów na sprawy zawodowe stanowisko niezależne, niczym nie krępowane, zamierzamy i w tej sprawie, jak w wielu innych, zabrać głos i wykazać dowodnie, że znajdujemy się obecnie w tak zwanym „błędnym kole", że z tego „błędnego koła" czymprędzej dla dobra sprawy należy wyjść, rozpatrując ją pod innym zupełnie kątem widzenia, to jest nie z punktu interesów „własnych", lecz — „ogólnych". Gdy tak do tej sprawy podejdziemy, wówczas i nasze interesy przedstawiać się będą inaczej; wówczas zrozumiemy nareszcie, że prawo o notariaczie nie dla nas tylko było pisane, lecz przede wszystkim dla całego społeczeństwa, że prawo to nie dlatego zastało nas na stanowiskach, abyśmy się starali zająć czymprędzej jaknajkorzystniejsze placówki, lecz po to, by pracując uczciwie w ramach nowych norm prawnych, przekazać zreorganizowaną instytucję i nieskażoną przyszłym pokoleniom i naszym następcom w pracy na niwie notarialno-społecznej. Chcemy więc wykazać poniżej takie a nie inne nasze stanowisko, czynimy to wyłącznie z uwagi na dobro instytucji, dla której pracujemy, by przekazać ten głos potomnym, bez względu na to, czy współcześni pominą go milczeniem, jak uczynili to już z naszymi uwagami o prawie rzeczowym.

A więc przystępujemy do analizy poruszonej w obu cytowanych artykułach sprawy.

W artykule p. Anderle uderza nas troska nie o los instytucji, lecz jedynie o los asesorów, czytamy tam bowiem takie zdanie na samym wstępie:

„Głos Pana Notariusza Zubowicza, jako wybitnego i aktywnego notariusza, ma ważkie znaczenie i nie może być pominięty przez koła zainteresowane. Z tym większą też ciekawością oczekiwaliśmy co Szan. Autor powie o sytuacji asesorów notarialnych i jakie stanowisko zechce wobec niej zająć. Z przykrym zdziwieniem musimy stwierdzić, że los asesorów notarialnych nie był przedmiotem większego zainteresowania Szan. Autora, a co więcej z kilku wzmianek w tej materii zamieszczonych, czytelnik niepoinformowany dokładnie mógłby nabrać odmiennego przekonania o stosunkach, jakie panują na tym odcinku instytucji notariatu".

I tu p. Anderle pospiesza z obszernymi wyjaśnieniami, aby czytelnik był „dokładnie poinformowany", o co Autorowi chodzi.

Przede wszystkim p. asesor Anderle zbija twierdzenie p. notariusza Zubowicza,

iż nadmiar asesorów notarialnych nie może być rozmieszczany w innych dzielnicach, a to z uwagi na daleko idące różnice w urzędowaniu, a są nimi: inna szkoła, inne dyscypliny myślowe, różny język, inny rodzaj urzędowania.

To są wszystko prawdy niezbite, przez które p. notariusz Zubowicz dochodzi do słusznego wywodu, iż jaknajusilniej należy dążyć do ujednostajnienia postępowania notarialnego i corychlejszego zatarcia różnic dzielnicowych; tylko, niestety, nie wiadomo wedle jakiego klucza mielibyśmy to uczynić, gdyż dotychczas każda z dzielnic obstaje uparcie przy swoim systemie, twierdząc, że jej praktyka jest lepszą, nowocześniejszą, a zatym godniejszą do naśladowania. Mieliśmy żywy tego przykład przy rozpatrywaniu projektu prawa rzeczowego i choć, jak wieści niosą, uzyskaliśmy w Komisji Kodyfikacyjnej zrozumienie potrzeby zachowania księgi umów w przyszłym systemie hipotecznym ogólnopolskim, tym nie mniej wątpić należy, czy tę potrzebę zrozumiał ogół w b. dzielnicach niemieckiej i austriackiej.

P. asesor Anderle przeciwstawia się wywodom p. notariusza Zubowicza i na poparcie tego przytacza,

że wielu prawników i to ze wszystkich dykasteryj wykształconych na systemie prawnym jednej dzielnicy spełnia zupełnie dobrze swe obowiązki na terenie innego ustawodawstwa.

Nie bardzo rozumiemy co przez to chciał powiedzieć Autor, tym nie mniej musimy zauważyć, iż zasady tej nie stosuje się w sądownictwie, a co mówić o notariacie, gdzie chodzi wyłącznie o interes ogółu ludności, która co krok ma inne zwyczaje i nawyki, pod których wpływem urabia się z biegiem lat i praktyka notarialna, do której czy to notariusz, czy jego pracownik muszą się przyzwyczaić i do pewnego stopnia nagiąć. Tak było, tak jest i tak będzie nadal, bo takie są odwieczne prawa zwyczajowe, pod których wpływem kształtuje się również i prawo ustawowe, i dlatego też musi się wydać bardzo wątpliwym, czy pracownik notarialny z jednej dzielnicy może być, bez szkody dla instytucji i dla sprawy obsługiwanej ludności, przeszczepiany do drugiej dzielnicy. Na pozór wydaje się to paradoksalnym, jednakże tylko na pozór, gdyż przykład niniejszy potwierdzi słuszność naszych wywodów. Oto wiemy z doświadczenia, iż pracownik w tej samej dzielnicy przeniesiony z jednej miejscowości do drugiej przez dość długi czas „nie umie wprost pracować", choć i tu i tam obowiązują jedne i te same przepisy, tylko...... tylko że tu inna, a tam znów inna była praktyka, wytworzona pod wpływem miejscowych stosunków, których żadna ustawa najbardziej ogólna i najbardziej rygorystyczna nie wypleni, a do których, jak powiedzieliśmy wyżej, musi się dostosować praktyka, musi znaleźć wspólny „język", aby się z miejscową ludnością porozumieć, w przeciwnym razie notariat taki będzie omijany. Trudno jest udowodnić, iż praktyk notarialny z większego środowiska będzie się nadawał do środowiska na jakiejś głuchej prowincji, a tymbardziej odwrotnie: z głuchej prowincji do większego ośrodka, samo tempo pracy ogłuszy go i onieśmieli go różnorodność poruszanych naraz zagadnień. A co dopiero wykazać może zestawienie dzielnic.

Ale jeszcze i nie o to chodzi Autorowi.

Zapytuje on wprost, bez żadnych osłonek, jakie korzyści znajdą notariusze i asesorzy w przeniesieniach z jednej dzielnicy do drugiej, i odrazu przystępuje do sprecyzowania zainteresowań asesorów. Mianowicie,

„*o ile chodzi o interes asesorów będzie on oczywistym*, jeśli asesor przenosząc się do innej apelacji otrzyma zapewnienie stałych i lepszych, niż dotychczasowe warunków bytu".

Da liegt der Hund begraben?

O to więc chodzi Autorowi, który z pewnego rodzaju rozczarowaniem zaraz dodaje:

„Ale nam wogóle nic nie proponowano".

Szkoda, że Autor zastrzegł się, iż nie czuje się powołanym mówić o interesie notaruszów w tejże sprawie przenoszenia się asesorów z jednej apelacji do drugiej, gdyż sam by odpowiedział sobie na pytanie, dlaczego asesorom wogóle nic nie proponowano, a to takie proste. Bo, gdy już mamy mówić tylko o interesie, to w takich przenoszeniach się asesorów wogóle dla notariuszów niema żadnego interesu, przede wszystkim, choćby ze względu na wyżej wyłuszczone przez nas powody w kwestji dokładnej znajomości praktyki i miejscowej klijenteli, a po drugie w samych żądaniach Autora zapewnienia asesorom „stałych i lepszych, niż dotychczasowe warunków bytu".

Drugą bolączką, jaką porusza Autor, jest sprawa mianowania asesorów notariuszami, Mianowicie, zaprzecza p. Anderle twierdzeniu p. Zubowicza,,

jakoby w tej sprawie nastąpił pożądany zwrot, a jeżeli nastąpił, to przynajmniej nie w apelacjach lwowskiej i krakowskiej, i jako potwierdzenie swoich wywodów przytacza proste obliczenie, z którego wynika, że najmłodszy z pośród sześćdziesięciu asesorów w apelacji krakowskiej, liczący obecnie około 30 lat, zostanie mianowany notariuszem mniej więcej za 30—35 lat i zaraz dodaje w konkluzji wyjaśnienie, — że wobec takiego stanu rzeczy *nie może się chyba nikt dziwić*, iż na skutek powyższego rachunku prawdopodobieństwa młodzi prawnicy tracą *gwałtownie* chęć do wstępowania w nasze szeregi.

Za tak szczere wynurzenia należy się Szan. Autorowi tylko serdeczne podziękowanie, zwłaszcza od nas, zastępców notariuszów na terenie b. zaboru rosyjskiego, których na każdym kroku pomawia się

„o niechęć do młodzieży prawniczej, szukającej pracy w kancelariach notarialnych w charakterze aplikantów notarialnych" (ustęp 4, szpalta I, str. 402 Przeglądu Notarialnego z r. b.), „o niedopuszczalne na przyszłość praktyki hamujące wstępowanie aplikantów do notariatu i ich normalną pracę w kancelariach notarialnych" (ustęp 6, szpalta I, str. 269 Przeglądu Notarialnego z r. b.), „o akcję w obronie zajętych placówek przed naporem młodego pokolenia prawników" (artykuł p. Jerzego Poznańskiego w Kur. Porannym z dn. 8.X. r. b., szpalta III, wiersze 7—23), itd. — itd....

Lecz wróćmy do wywodów p. asesora Anderle.

Jego rachunku prawdopodobieństwa nie zamierzamy ani kwestionować, ani tymbardziej sprawdzać, przeciwnie, gotowi jesteśmy rachunek ten uzupełnić nawet obliczeniem, że według naszego rachunku prawdopodobieństwa, może się nawet zdarzyć, że dzisiejszy 30-letni asesor za lat 35 nie zostanie notariuszem z tej prostej racji, iż jego starsi o 2 — 3 lata koledzy, mianowani notariuszami, będą się cieszyli zdrowiem i wcale nie będą mieli zamiaru przenosić się...... do Bozi. Lecz czy to ma stanowić o wadliwości organizacji notariatu, czy tylko nominacja na notariusza ma być magnesem, przyciągającym do notariatu młodzież prawniczą? czy tylko te przesłanki czystego wyrachowania, stałego liczenia interesu mają być decydującym czynnikiem dla tych, którzy obierają sobie ten lub inny zawód?

Jeśli by tak było, to biedny byłby notariat i nieciekawa byłaby jego przyszłość zawodowa, lecz wyrażamy na tym miejscu inny pogląd, że tak nie będzie.

Wszak młodziutki podporucznik nie dlatego został oficerem, że na pewno liczył przy poświęcaniu się karierze wojskowej na szlify generalskie; będzie on o tych szlifach myślał, przez całe życie będzie się o nie starał, lecz jeżeli ich nie otrzyma, na pewno nie powie, a przynajmniej nie wolno mu będzie powiedzieć, że nie warto było się poświęcać karierze wojskowej, gdyż na taką a nie inną drogę skierowało go powołanie i zamiłowanie, a nie tylko proste obliczenie interesu, bo gdyby tak było, byłby on kiepskim oficerem, i nie tylko stopnia generała, lecz nawet kapitana by się nie dosłużył.

Wszak młody kleryk nie dlatego został księdzem, że liczył na pewno na mitrę biskupią lub kapelusz kardynalski, byłoby to zaprzeczeniem jego powołania, nie może on nigdy powiedzieć, że gdyby nie mitra lub kapelusz młodzi ludzie tracili by gwałtownie chęć do wstępowania w szeregi kapłańskie.

Wszak aplikant sądowy, poświęcając się karierze sądowniczej, na pewno nie będzie mógł wyprowadzać rachunku prawdopodobieństwa, że za lat tyle a tyle powinien zostać sędzią Sądu Najwyższego lub, dajmy na to, prezesem apelacji, może o tych stanowiskach myśleć, wytrwałą pracą dążyć do nich, jeżeli jednak nie osiągnie tego, nie może powiedzieć, że nie warto było poświęcać się takiej karierze; byłoby to bowiem zaprzeczeniem jego powołania, a przede wszystkim zniszczeniem tych ideałów, które każdemu zawodowi na drodze jego rozwoju winny przyświecać.

Prawda, że samymi ideałami tylko żyć nie możemy, że do utrzymania się na powierzchni życia potrzeba nam jeszcze zapewnienia możliwych warunków bytu, lecz to nie jest równoznaczne z interesem, z karierą życiową, z tym wiecznym rachunkiem prawdopodobieństwa, i nikogo nie może zadziwić ta okoliczność, iż młody człowiek przy obiorze kierunku zawodowego liczy się z wszelkimi możliwościami większego lub mniejszego zarobkowania na swe utrzymanie, to jest zupełnie naturalne, lecz przy takim rachowaniu ów młody człowiek, o ile nie chce popełnić błędu, musi również policzyć się ze swymi zamiłowaniami, ze swymi zdolnościami i uzdolnieniami, aby wybrany zawód najlepiej mu odpowiadał i dawał te oczekiwane możliwości zarobkowania, w przeciwnym bowiem razie powiększy on grono malkontentów, a społeczeństwu przysporzy swoją osobą niepotrzebnego kłopotu.

Może nam ktoś postawić zarzut, iż celowo wybraliśmy dla porównania nie odpowiednie zajęcia zawodowe, jak ofcer, ksiądz, sądownik; że zawody te mają zapewnione pensje, awanse i emerytury; że tego wszystkiego ani notariusz, ani jego pracownik nie posiadają; że zawód notariusza, lub pracownika notarialnego odpowiada zawodowi lekarza, adwokata, inżyniera, nauczyciela. Zgoda, lecz i lekarz, adwokat, inżynier, nauczyciel i im podobni zawodowcy nie dlatego wybrali sobie ten a nie inny zawód, że obliczali na zrobienie kariery, na dorobienie się majątku, gdyż to jest wszystko loteria, a przede wszystkim dlatego, że taki a nie inny sposób zarobkowania najlepiej odpowiadał ich zamiłowaniu, ich uzdolnieniom, i w razie, gdyby tego majątku się nie dorobili, nie mogą żałować swego niby nierozważnego kroku, ani tymbardziej obwiniać kogoś, że doceniając ich przydatność na tym a nie innym polu pracy zawodowej zachęcił młodego człowieka do obrania sobie takiego kierunku.

Szan. Autor wyraźnie nie zgadza się z naszym poglądem, gdyż w swym artykule akcentuje,

że nikt uczciwie myślący w tych okolicznościach nie może brać odpowiedzialności za przyszły los młodego człowieka zachęcając go do poświęcenia się zawodowi notarialnemu.

W takim powiedzeniu, w takim stanowisku tkwi chyba jakieś przykre nieporozumienie, jakieś błędne określanie i pojmowanie zawodu i pomięszanie go ze stanowiskiem. Bo co innego chyba jest zawód notarialny, a co innego stanowisko notariusza. I chyba Szan. Autor zgodzi się z nami na następujące określenie zawodu notarialnego. Będzie nim gruntowna znajomość pracy notarialnej, czyli umiejętność wykonywania wszystkich czynności notarialnych. Potwierdza to przepis art. 58 p. o n. o aplikacji, który stanowi, że aplikacja notarialna polega na zaznajomieniu się ze wszystkimi działami czynności notariusza i że aplikant obowiązany jest pracować w kancelarii patrona i pod jego kierownictwem bezpośrednim, poczym, zgodnie z art. 59 p. o n., aplikant składa egzamin dla potwierdzenia czy umiejętność tę wykonywania wszystkich czynności notarialnych zdobył, czy nie, innymi słowy, na długo jeszcze przed nominacją na notariusza ma wykazać, czy jest zawodowcem, czy nie, i dopiero jako zawodowiec, odpowiadający wszystkim wymogom z art. 7 p. o n., może być zgodnie z tymże art. 7 mianowany na stanowisko notariusza.

Dlatego też, nie obawiając się o to, że nas ktoś posądzić może o nieuczciwy sposób myślenia, możemy śmiało zachęcać każdego młodego człowieka do poświęcania się zawodowi notarialnemu, czyli pracy w notariacie, lecz pod warunkiem, że praca taka odpowiadać będzie uzdolnieniom i zamiłowaniom tego młodego człowieka, że pracę tę traktować będzie on nie tylko jako sposób zarobkowania, lecz zarazem i jako pewnego rodzaju posłannictwo społeczne, i wreszcie, że swego poświęcenia się zawodowi notarialnemu nie będzie on uzależniał od zagwarantowania mu stanowiska notariusza.

Jest to jedyny uczciwy sposób myślenia i innego być nie może, gdyż jeżeli zastosujemy tu inną miarę, będzie ona być może dobra na dziś, lecz nigdy na jutro, a tymbardziej na pojutrze.

Wyjaśni najlepiej to przykład.

Szan. Autor w dalszych swych wywodach stwierdza,

że notariusz winien mieć bezwarunkowo te same kwalifikacje, jakie musi mieć asesor notarialny (z takiego samego założenia wychodzi art. 7 p. o n.); że winien *nadto posiadać długoletnie* (ile lat?) *przygotowanie praktyczne* (dobre dla starszych asesorów, a co powiedzą wówczas młodsi, no i ta młodzież, mająca się poświęcić zawodowi notarialnemu?). W ten sposób rozwiązane zostanie zagadnienie podniesienia godności notariatu, notariat wówczas nie będzie traktowany przez reflektantów jako sposób wynagrodzenia, ale będzie warsztatem dla fachowców dających maksimum pracy i wiedzy zawodowej.

Pięknie i zupełnie zgodne z naszym poglądem i stanowiskiem, lecz za to sprzeczne ze stanowiskiem Szan. Autora, zajętym wyżej w sprawie omówionego już przez nas rachunku prawdopodobieństwa co do mianowania 30-letnich asesorów notariuszami za lat 30—35, co spowoduje, że młodzi prawnicy stracą gwałtownie chęć do wstępowania w szeregi notariatu.

Przypuśćmy na chwilę, że znajdujemy się w tym wymarzonym okresie, iż w notariacie wyłącznie pracują prawnicy dyplomowani, którymi są tylko asesorzy i aplikanci notarialni, nie ma nawet adwokatów i aplikantów adwokackich, których obecnie dość spory zastęp pracuje w notariacie; że notariusze urzędujący odpowiadają ściśle wymogom art. 7 p. o n., że stan liczebny kancelarii notarialnych jest stały i nie ma obawy, iżby go powiększono, czyli, że wszystkich kancelarii jest według stanu obecnego 823; że wszyscy starzy asesorzy

ponad 30 lat już dawno mianowani zostali notariuszami; że w kancelariach pracuje sama młodzież, i że wreszcie, wychodząc z założenia, że personel kancelaryjny liczyć będzie przeciętnie 4 osoby, przyjmijmy, że będziemy mieli 823 asesorów, oraz 823 aplikantów starszych, kończących aplikację i mających poddać się egzaminowi, oraz tyluż aplikantów młodszych z różnym okresem aplikacji. Czy wówczas nie powstanie również pytanie, kiedy wszyscy ci asesorzy i aplikanci zostaną notariuszami, czy mniej więcej za lat 35, a może nigdy? lecz bardzo być może, że wówczas młodzi prawnicy, mimo wszystko, nie będą tracili gwałtownie chęci do wstępowania w szeregi notariatu, a przeciwnie, gromadnie będą szeregi te zapełniać; wówczas ukaże się napewno artykuł w tym lub innym piśmie zawodowym, lecz już innej treści; mianowicie ukaże się żądanie, bądź przedłużenia czasu aplikacji, bądź wprowadzenia numerus clausus lub egzaminów konkursowych dla kandydatów do zawodu notarialnego albo jakiegoś innego jeszcze ograniczenia liczby tych kandydatów, gdyż nastąpi w notariacie, tak jak obserwujemy już dziś w innych zawodach, przeludnienie, nadprodukcja, i ci, co będą już w jego szeregach będą szukali dróg naturalnej samoobrony nie w celu uzyskania czymprędzej stanowisk notariuszy, lecz poprostu w celu obrony swego sposobu zarobkowania.

Szan. Autor, p. asesor Anderle, twierdzi,

że dotychczasowi asesorzy na terenie apelacji lwowskiej i krakowskiej to nie nowi wychowankowie notariatu powołani prawem o notariacie (polskim), lecz to kandydaci notarialni, którzy wstąpili do notariatu na podstawie ustawy z roku 1871 (austriackiej), a w poczet asesorów zaliczeni zostali z mocy przepisu art. 139 p. o n., lecz przed wejściem w życie tego prawa już byli zakwalifikowani do prowadzenia agend notarialnych i uprawnieni do uzyskania stanowiska notariusza i dlatego też, obliczając nominacje z ostatnich trzech lat, tudzież uwzględniając, że asesorzy nie mają zapewnionego bytu, ani emerytur, nie godzi się z wywodami p. notariusza Zubowicza, iżby odnośnie losu asesorów, a w szczególności co do mianowania ich notariuszami nastąpił pożądany zwrot na terenie apelacji, lwowskiej i krakowskiej, przeciwnie niejako stwierdza, iż asesorzy na tym terenie zostali pokrzywdzeni po pierwsze, już choćby przez sam fakt odsuwania ich przy nominacjach na coraz dalszy plan na rzecz osób mogących korzystać z zaopatrzenia emerytalnego, — a powtóre, przez brak pracy i wzmagającą się konkurencję na rynku pracy, co w konsekwencji prowadzi do pauperyzacji asesorów.

Jako curiosum p. Anderle przytacza, iż w apelacji krakowskiej na sześćdziesięciu asesorów sześciu asesorów nie ma stałych posad i zapytuje, czy takie zjawisko należy zaliczyć do zjawisk cechujących dobrą organizację, chociaż, według Autora, *w apelacji krakowskiej i lwowskiej notariusze z dawien dawna przyzwyczajeni są do współpracy z prawnikami, sami będąc wyłącznie prawnikami.*

Coś tu brzmi nieco z fałszywego tonu.

P. notariusz Zubowicz stwierdził w swoim artykule nadmiar asesorów (rzecz prosta, iż nie trudno się domyślić, że chodzi w tym wypadku o apelacje krakowską i lwowską); p. asesor Anderle również ten nadmiar potwierdza i to nawet z bolesnym akcentem: sześciu asesorów w apelacji krakowskiej bezrobotnych, co stanowi 10% ogólnej ich liczby, chociaż w obu apelacjach pracują w kancelariach notarialnych tylko prawnicy. Przypatrzmy się więc temu zjawisku w świetle cyfr.

Według tabeli, podanej w Nr. 22 Przeglądu Notarialnego z r. 1937, na terenie apelacji krakowskiej jest 126 kancelarii notarialnych, a po odliczeniu 18 kancelarii w okręgu Sądu Okręgowego w Kielcach (b. zabór rosyjski), pozostaje 104 kancelarie na terenie b. zaboru austriackiego. W tych więc 104 kancelariach jest zatrudnionych tylko 54 asesorów (według wywodów p. asesora Anderle) oraz około 50 aplikantów (według sprawozdania w Nr. 17—18 P. N. z r. 1937), czyli połowa kancelarii pracuje bez asesorów i bez aplikantów, co pośrednio wynika również z opublikowanego w Nr. 24 P. N. z r. 1937 okólnika Rady Notarialnej w Krakowie, a ponieważ p. asesor Anderle stwierdził w swych wywodach, że notariusze w apelacji krakowskiej i lwowskiej z dawien dawna przyzwyczajeni są do współpracy z prawnikami, czemu nie mamy powodu ani przeczyć, ani tymbardziej nie wierzyć, przeto, reasumując wszystko, należy przypuszczać, że aczkolwiek na omawianym terenie istnieje współpraca z prawnikami, lecz nie wyłącznie z asesorami i aplikantami. A więc jakich prawników p. Anderle ma na myśli, skoro nie są nimi wyłącznie ani asesorzy, ani aplikanci notarialni, tak jakby się tego należało spodziewać w myśl założeń p. o n. i wobec specjalnych warunków pracy na tych terenach?

Czyżby nimi byli prawnicy innego autoramentu, których Szan. Autor z imienia nie wymienia? czyżby przez nich mieli utrudnione zdobycie pracy ci, co się zawodowi notarialnemu poświęcili specjalnie? czyżby jedynie dlatego Autor uznawał organizację notariatu za wadliwą, że „miejscowe" warunki są do pewnego stopnia nie normalne? czyżby wskutek tego widział jedyny ratunek w nominacjach na notariuszów? czy dlatego, że nie wszystkie stanowiska w kancelariach notarialnych obsadzone są właściwymi ludźmi, mamy wierzyć, że jest nadmiar asesorów notarialnych, choć tego nadmiaru z powyższego zestawienia wcale nie widać? czy dlatego mamy tych asesorów, pokrzywdzonych jedynie przez „miejscowe" warunki, przenosić do innych apelacyj, a więc na teren b. zaborów rosyjskiego lub niemieckiego, aby tam wyrugować dla nich z posad dotychczasowych zastępców lub sekretarzy notarialnych, którzy przez swą znajomość pracy zawodowej i nabyte prawa stoją na wysokości zadania i winni być uznani za asesorów choćby honoris causa? czyżby p. Anderle przez swe wywody chciał zaakcentować, iż nie tak to illo tempore bywało? czyżby przez ukłon w stronę apelacyj krakowskiej i lwowskiej chciał zrobić wymówkę innym apelacjom, że nie są z dawien dawna przyzwczajone do współpracy z prawnikami tak jak tamte?

Oto pytania, które cisną się na usta przy rozważaniu wywodów p. asesora Anderle, a na które nie znajdujemy niestety odpowiedzi w Jego artykule.

Lecz dowiedzmy się, jak to było dawniej pod rządem austriackiej ustawy notarialnej i posłuchajmy, co nam o tym powie notariusz B. na łamach naszego pisma w Nr. 19 z roku 1933 (lipiec, a więc przed ukazaniem się p. o n.).

„Dlaczegóż patrzono na młodego prawnika, który — zamiast do jakiegoś urzędu albo do adwokatury — wstępował do notariatu, jak na raroga i uważano za straceńca? Oto, dlatego, że adwokatem można było zostać za 7 lat, sędzią za 3 lata, jakimś koncepistą skarbowym, administracyjnym, kolejowym, pocztowym itd. tak samo, ale, aby zostać notariuszem trzeba było *„praktykować"* 20 do 25 lat, bo posad było mało. I tak np. w całej lwowskiej apelacji jakie 130, więc trzeba było długo czekać na turę. Przytym drogi tej praktyki nie były usłane różami, a los kandydata notarialnego był rzeczywiście w całym tego słowa znaczeniu marny. Dzień w dzień, w świątek i piątek, od rana do nocy, zawsze to samo: Z rana do południa w hipotece i registraturze, dźwiga i studiuje grube książki hipoteczne, szuka na mapach setki różnych małych i większych parcel i parcelek, czyta setki różnych uchwał i dekretów sądowych, których treść musi zanotować, albo zapamiętać. Zdawałoby się koło południa, że już dość na ten dzień dla jednego człowieka. Urzędnik pracował do drugiej, najdalej do trzeciej po południu, miał przeważnie jednorazowe urzędowanie, potem był wolny aż do następnego dnia, gdy dla kandydata notarialnego praca do południa, to dopiero początek pracy; właściwa praca odbywała się po południu. Dlatego o odpoczynku lub drzemce po obiedzie ani myśli, bo w biurze stale czekał go do wygotowania cały szereg aktów. Kiedy to wszystko napisze, kiedy odprawi ludzi, przybyłych często z dalekiej okolicy (czasami 20 do 30 km), kiedy sam pójdzie na spoczynek? A wszystko musi pisać sam, własnoręcznie, bo maszyn nie było, wyraźnie, czytelnie, bez skróceń, skrobań i dopisków. Prawie co dzień dziesiąta, jedenasta, nawet północ, a ty jeszcze nie gotów. W lampie już brak nafty, kopci szkaradnie, klienci drzemią po kątach, a ty — pisz nachylony nad stołem; już prawie nic nie widzisz, litery skaczą po arkuszu, jak koniki polne na łące, ręka drży i boli w stawach.

W tym czasie inna brać prawnicza z sądu, ze starostwa, skarbu, która po południu zabawiała się na polowaniu, a w lecie na plaży, albo gdzieś na wycieczce, spędza miły wieczór w kasynie przy króciutkim lub taroczku.

A niedziele i święta? Rad jesteś, że ci nikt nie przeszkadza, możesz wykończyć akty z tygodnia i popisać zamówione i zapłacone wnioski i podania do sądu albo rekursy skarbowe.

O urlopie w lecie nikt z nas nigdy ani marzył. Zresztą nie było wolno, urlop stanowiłby niepożądaną przerwę w praktyce, a nadto w lecie tym troskliwiej należało pilnować „budy", że szef wyjechał na kilkumiesięczny urlop, a ty jesteś jego alter ego. Dostaniesz za to z Karlsbadu czy Meranu albo Alzacji prezent, a może remunerację 50 może 100 koron, które bardzoby się przydały, bo twoje wszystkie interesy — „pod zdechłym psem". *Płaca szczupła*, jakie 50% niższa od poborów twych kolegów, którzy wstąpili do urzędu, bo notariusz nie może tyle płacić, jak skarb państwa, przecież to jasne. I notariuszowi także nie dawno tak samo płacili, jak on teraz płaci drugim. I on także dosyć się nabiedował, nim doczekał się nominacji. Teraz jego czas zbierać plony, *owoce długoletniej pracy, cierpliwości, poniewierki i bryndzy.*

*A kandydat, ten biały murzyn, wyzyskiwany przez tyle lat, posiwiały i wyłysiały w służbie swych szefów,* których miewał w ciągu 25 lat kilkunastu, bywał mimo to z szefami swymi w dobrej komitywie, bo wiedział, że szefowie przechodzili te same koleje, co on teraz i że on z kolei rzeczy znajdzie się także w pozycji tychże szefów, *a wówczas powetuje — wszystkie te męki i udręki,* przeprowadzi generalny remont swego organizmu, niby tej starej zniszczonej chałupy, wyprostuje kręgosłup i inne kości, naprawi wewnętrzne organy, nerwy, serce i żołądek, a to wszystko, cały ten przeskok *z piekła kandydackiego do nieba notariusza-szefa* sprawi nominacja, którą każdy kandydat dostać musi, która nikogo nie mija, kto dożył swej kolejki, swej tury na liście kandydatów.

Kto dożył?! Iluż nie dożyło, ilu pochłonęła przedwczesna śmierć na suchoty, rozstrój nerwów, przemęczenie, niedostatek?..."

Tak pisał o losie kandydatów notarialnych (dzisiejszy odpowiednik asesor) notariusz B. z apelacji lwowskiej w r. 1933, nazywając ich pod rządem austriackiej ustawy notarialnej „białymi murzynami, wyzyskiwanymi przez wiele lat, posiwiałymi i wyłysiałymi w służbie swych szefów, z którymi mimo wszystko byli w dobrej komitywie, bowiem, gdy oni zostaną szefami, *powetują* sobie wówczas wszystkie te męki i udręki na............ na nowym zastępie białych murzynów, którzy znów posiwieją i wyłysieją i t. d. w kółko". Lecz przebóg, to nie była organizacja, to był system, zależny zupełnie od dobrej woli kandydatów notarialnych i notariuszów, a nie od ustawy, to były wewnętrzne warunki pracy w ówczesnym notariacie, które mogły być i winny były być wyłącznie dla dobra instytucji, dla dobra organizacji uregulowane inaczej, jaknajlepiej, jaknajpomyślniej, jaknajsprawiedliwiej, aby nie było zarówno piekła kandydackiego, jak i nieba notariusza — szefa, do którego „potępieniec kandydacki" przez całe życie wzdychał, dopóki się biedakowi nie zmarło „na suchoty, rozstrój nerwów, lub z powodu przemęczenia albo niedostatku", a wówczas osiągnął niebo, tylko nie to upragnione.

Jakie obecnie panują stosunki i jaki system pracy w notariacie małopolskim dokładnie nie wiemy, gdyż stamtąd przenikają do nas b. skąpe wiadomości. Apelację krakowską poznaliśmy dopiero mniej więcej z artykułu p. asesora Anderle, a właściwie z „niedomówień" w tym artykule, z których mogliśmy wywnioskować, iż dzieje się tam „nie szczególnie": 6 asesorów bezrobotnych na 60-ciu wobec 104 kancelarii, duża konkurencja, niskie zarobki i „oczekiwanie" propozycji z innych apelacyj, lecz już z zapewnieniem „stałych i lepszych, niż dotychczasowe warunków bytu". Z apelacją lwowską zetknęliśmy się w wywiadzie na miejscu we Lwowie we wrześniu 1935 roku i wówczas ustaliliśmy, iż i tam warunki pracy i płacy nie stoją na odpowiednim poziomie, że wynagrodzenia są więcej niż mizerne, mimo, że obroty są dość spore, i że zarybek prawniczy jest dość mały, co potwierdza oficjalna statystyka, gdyż na 152 kancelarie w apelacji lwowskiej pracuje zaledwie 63 asesorów i 41 aplikantów notarialnych. Więc i tu niema „nadmiaru" asesorów ani też aplikantów, choć nadmiar ten stwierdzany jest w artykułach obu cytowanych Autorów.

Jakież więc wyjście z tego błędnego koła, gdzie leżą drogi naprawy?

Czy, jak twierdzi p. notariusz Zubowicz,

w zapewnieniu notariuszom odpowiednich warunków materialnych, w unormowaniu ich życia, aby unormowane były ich działania, jako współtwórców życia ekonomicznego kraju?

Czy też, jak twierdzi p. asesor Anderle,

w zmianie prawa o notariacie, przez którą zapewniony zostanie skład osobowy notariuszów, odpowiadających bezwzględnemu postulatowi zawodowości, czyli rzeczywistych kwalifikacyj notariuszy, co jest konieczne z punktu widzenia interesu ogólnego, gdyż instytucja notariatu jest własnością publiczną, powołaną dla strzeżenia interesów obywateli?

Oba postulaty są motywowane w sposób następujący: według p. notariusza Zubowicza:

„Jeżeli notariusze mają dobrze i rzetelnie wykonywać powierzone im agendy, to w dobrze zrozumianym interesie państwowym winni mieć ustabilizowane stanowiska jak w zakresie praw i obowiązków, tak też pod względem terytorialnym. Ciągła dynamika stosunków rozsadza instytucję notariatu",

natomiast według p. asesora Anderle:

„Nic innego jak postawienie tezy zawodowości w notariacie i jej zdecydowane konsekwentne przeprowadzenie może tej instytucji zapewnić taki szacunek i zaufanie, jakie winna ona posiadać by móc spełnić wobec społeczeństwa nałożone przez ustawodawcę obowiązki. Opinia publiczna nie może pozostawać obojętną na fakt, że pracownicy posiadający wszystkie kwalifikacje ustawowe i praktykę pomijani są przy nominacjach na rzecz osób nie posiadających takiej praktyki, a wskutek tego nie dających możliwie największej gwarancji w należytym załatwieniu spraw"

Obu postulatom i ich motywacji nie można odmówić słuszności, są one dość pilne, lecz nie najpilniejsze, są dla rozwoju notariatu wprost nieodzowne, lecz są postulaty bardziej konieczne, gdyż tamte nie wyczerpują całokształtu zagadnienia, dotyczącego notariatu jako instytucji, zorganizowanej do spełnienia pewnego posłannictwa w służbie społeczeństwa.

Dopóki więc świadomość tego posłannictwa nie przeniknie wszystkich członków zawodu notarialnego, dopóki kancelarie prowadzone będą wyłącznie według „kalkulacji handlowej" i patrzeć się na nie będziemy tylko jak na „fabrykę", dającą nam te lub inne możliwości „spłodzenia" większej lub mniejszej ilości czynności, a przez to osiągnięcia większego lub mniejszego dochodu, a nie jak na urząd, z którym związane są wysokie obowiązki i poczucie godności tego urzędu, dopóki na stanowisko notariusza będziemy spoglądać okiem zawistnym lub pożądliwym i nazywać stanowisko to „niebem" a samą pracę w notariacie — „piekłem", innymi słowy, dopóki dla jednych praca w notariacie będzie „bohaterskim" trwaniem na stanowisku dla podtrzymania godności stanu i zawodu, a dla innych — zwykłym „businessem", dopóki pracownik notarialny, choćby z pełnymi kwalifikacjami, będzie „białym murzynem", w służbie swych szefów „posiwiałym i wyłysiałym", przez wiele lat „wyzyskiwanym" po to, by, gdy zostanie notariuszem-szefem, brać „odwet" za „wszystkie swe męki i udręki", dopóki zasada „per fas et nefas" nie zostanie z naszych stosunków faktycznie i zupełnie wypleniona, czyli jak to ogólnie a zarazem dyplomatycznie się u nas mówi,

„dopóki nadal obserwować będziemy objaw ujemny, jakim jest niedostateczne jeszcze przeniknięcie wskazań etyki zawodowej do świadomości ogółu członków zawodu: nie do świadomości „odświętnej", lecz do świadomości „codziennej...", (vide artykuł „Na dorobku zespołowym" w NNr. 15—16 Przeglądu Notarialnego z r. 1937),

dopóki w kancelariach notarialnych pracować będą, obok uprawiających wyłącznie zawód notarialny i ponoszących całkowitą odpowiedzialność, to jest obok tych, którym rola i przyszłość notariatu jest i musi być droga, i ci, którzy zasadniczo uprawiać będą inne zawody, a pracę w notariacie i sam notariat traktować będą wyłącznie jako źródło dochodu, w zasadzie nie troszcząc się wcale o los samej instytucji, dopóki nie powiemy sobie szczerze i z odwagą cywilną, że naprawdę szukamy dróg naprawy, że zrywamy ze „strusią polityką" i że chcemy uporządkować „własne podwórze", gdyż chcemy pomyślnego rozwoju i jasnej przyszłości notariatu nie „na dziś" tylko, aby nam było lepiej, lecz i na „przyszłość", dopóki wreszcie nie wypracujemy wspólnie z ogólnego systemu, gwarantującego „wszystkim" spokojną i pozytywną pracę nie tylko dla siebie, lecz i na pożytek instytucji, jaką jest notariat, i dopóki tolerować będziemy wszelkie „szkodnictwo", dopóty o poprawie stosunków w notariacie, o zapewnieniu tej instytucji należnego szacunku i zaufania (jak głosi p. asesor Anderle) lub o podniesieniu godności notariatu i umocnienia zaufania wśród społeczeństwa (jak głosi p. notariusz Zubowicz), — niema i nie może być mowy, żadne, nawet masowe nominacje asesorów na notariuszy ani „przesiedlenie" ich z jednej apelacji do drugiej, choćby „z jak najuroczystszym zapewnieniem stałych i lepszych, niż dotychczasowe warunków bytu", sytuacji w notariacie nie poprawią, gdyż system dzisiejszy pozostanie nadal ten sam, nie daje on bowiem wielu członkom zawodu notarialnego pewności jutra i akurat tym, którzy przejęci podniesieniem godności notariatu, chcieliby dla dobra instytucji pracować, a troski dnia codziennego do pracy tej ich zniechęcają.

Można być więcej niż pewnym, że przy zmianie systemu po linii powyższych naszych wywodów postulaty obu cytowanych Autorów stracą charakter swej aktualności, będą one bowiem same się realizowały, wprost automatycznie.

Żaden kandydat czy z pośród starych, czy młodych prawników, czy z zaopatrzeniem, czy bez zaopatrzenia emerytalnego nie odważy się wstępować w szeregi notariatu, gdy będzie wiedział, że w notariacie tym musi pracować nie tylko na swój pożytek, lecz i na pożytek instytucji, że notariat to przede wszystkim urząd a nie zakład przemysłowy czy też handlowy, że o dochodzie decyduje nie „kalkulacja handlowa, zabiegi lub stosunki", lecz wyłącznie znajomość rzeczy i praca.

Gdy na takim poziomie postawimy instytucję notariatu, żaden z młodych, naprawdę chcących pracować prawników, nie straci gwałtownie chęci do wstąpienia w szeregi notariatu, a żaden z asesorów nie będzie się gwałtownie dopominał nominacji na notariusza, gdyż nie będzie to wówczas żadne „niebo", a wprost przeciwnie — wyższy stopień obowiązków i odpowiedzialności zawodowej i korporacyjnej.

A więc, zaczynajmy........ ze słowami Wieszcza:
„...Odważnie...... serce!...... O! to wielka struna,
Która gra strojno, gdy świat w nią uderzy
I mówi sobie, chociaż przepaść mierzy:
„Audaces juvat Fortuna"......

*Seweryn Łąkowski*

# ROZPORZĄDZENIE PREZYDENTA RZECZYPOSPOLITEJ O GRANICACH PAŃSTWA W PRAKTYCE NOTARIALNEJ I HIPOTECZNEJ

Prawo o granicach Państwa powstało w roku 1920, w okresie wojny. W roku 1927 (Dz. U. Nr. 117 poz. 996) wydane zostało Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej o granicach Państwa, regulujące w sposób bardziej konkretny prawa mieszkańców granicy. Rozporządzenie to okazało się jednak niewystarczającym i uległo kilku zmianom, aż wreszcie znalazło swój ostateczny wyraz w jednolitym tekście, ogłoszonym w Nr. 11 Dziennika Ustaw z roku 1937.

Na podstawie tego Rozporządzenia zostało wydane Rozporządzenie wykonawcze, ogłoszone w Nr. 12 Dziennika Ustaw z roku 1937.

Rozporządzenie o granicach Państwa reguluje prawa i obowiązki osobiste i majątkowe mieszkańców pasa granicznego i w związku z tymi prawami majątkowymi ściśle jest związane z czynnościami notarialnymi i hipotecznymi.

Celem tego rozporządzenia jest ochrona naszych granic i ich zabezpieczenie, aby dać możność mieszkańcom pasa granicznego swobodnego korzystania z praw obywatelskich i majątkowych i zabezpieczyć im te prawa, nie narażając na szwank interesów Państwa, które są dobrem najwyższym.

Prawo to, chociaż w dużym stopniu zatamowało obrót nieruchomościami i prawami majątkowymi, w pasie granicznym, jest koniecznym dla ogólnego dobra i potrzebnym dla zabezpieczenia naszych granic i w tym świetle winno być rozpatrywane i poddawane krytyce. Prawo to posiada wiele luk i niedokładności i w praktyce nastręcza sporo trudności. Przy rozpatrywaniu tego prawa nie można zapominać o celu dla którego zostało stworzone.

Rozporządzenie o granicach Państwa w art. 3 ustanawia pas drogi granicznej, strefę nadgraniczną i pas graniczny.

Ograniczenia praw majątkowych w pasie granicznym, które ustawodawca wprowadził, są ujęte w art. 12 i 13, z których art. 12 mówi o cudzoziemcach, a art. 13 o obywatelach polskich.

Zanim przejdziemy do omówienia tych ograniczeń oraz stosowania ich w codziennej praktyce, musimy wyjaśnić na podstawie tegoż Rozporządzenia pojęcie pasa drogi granicznej, strefy nadgranicznej i pasa granicznego oraz pojęcie cudzoziemca.

Pas drogi granicznej obejmuje obszar gruntu o szerokości najwyżej 15 mtr. licząc od linii granicznej, względnie taki sam obszar gruntu wzdłuż brzegu wód granicznych. Strefa nadgraniczna obejmuje obszar wzdłuż linii granicznej szerokości 2 kilometrów, licząc od linii granicznej. Pas graniczny obejmuje cały obszar powiatów przylegających do granicy Państwa, łącznie z powiatami miejskimi, położonymi na tym obszarze; o ile szerokość pasa granicznego nie osiąga w ten sposób 30 km włącza się do pasa granicznego również te gminy sąsiednich powiatów, których obszar leży w całości lub w części w odległości 30 km od linii granicznej.

Pas graniczny może być rozszerzony przez Ministra Spraw Wewnętrznych na wszystkie lub niektóre powiaty, przyległe do powiatów granicznych albo na ich części.

Linią graniczną jest linia oddzielająca terytorium Państwa Polskiego od innych terytoriów.

Granicę morską określa Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 21 października 1932 roku (Dz. U. R. P. Nr. 92, poz. 189).

Z cudzoziemcem w rozumieniu ogólnym, to jest z osobą posiadającą obywatelstwo innego państwa, oraz z cudzoziemskimi osobami prawnymi, ustawodawca zrównał osoby prawne krajowe, w których w skład zarządów lub innych wyższych organów kierowniczych lub kontrolnych wchodzą cudzoziemcy, albo których chociażby część udziałów bądź akcyj należy do cudzoziemców. Wystarczy więc, aby choć jedna akcja należała do cudzoziemca lub aby choć jedna osoba w zarządzie albo w innym wyższym organie kierowniczym względnie kontrolnym była cudzoziemcem, aby uznać daną osobę prawną za podpadającą pod ograniczenia art. 12 (w dalszym ciągu dla przejrzystości nazywać będziemy te osoby cudzoziemcami).

Ograniczenia cudzoziemców polegają na zakazie nabywania nieruchomości w drodze aktów prawnych, zawartych między żyjącymi oraz dalej zatrzymywania własności nieruchomej, nabytej w drodze spadkobrania na podstawie aktów prawnych, zdziałanych na wypadek śmierci, o ile obdarzony nie byłby zarazem powołany do spadku z ustawy.

Nieco większe ograniczenia aniżeli co do cudzoziemców wprowadził ustawodawca w stosunku do obywateli polskich i polskich osób prawnych (w dalszym ciągu dla przejrzystości będziemy ich nazywali obywatelami polskimi).

Art. 13 nadał Ministrowi Spraw Wewnętrznych prawo wprowadzenia na całym obszarze pasa granicznego lub jego części:

a) zakazu nabywania przez obywateli polskich lub polskie osoby prawne nieruchomości w drodze aktu prawnego, zdziałanego między żyjącymi lub na wypadek śmierci, o ile nie zachodzi przypadek spadkobrania z ustawy, oraz posiadania, dzierżawienia, użytkowania i zarządu nieruchomości lub części nieruchomości, bez uprzedniego zezwolenia wojewody,

b) zakazu wykonywania przez obywateli polskich lub polskie osoby prawne handlu i przemysłu oraz kierownictwa i eksploatacji robót i przedsiębiorstw bez uprzedniego zezwolenia wojewody.

Korzystając z tych uprawnień Minister Spraw Wewnętrznych w § 1 rozporządzenia wykonawczego uzależnił nabywanie przez obywateli polskich nieruchomości w pasie granicznym od zezwolenia wojewody; takie

same ograniczenia wprowadzone zostały co do zawarcia lub przedłużenia umowy o dzierżawę, użytkowanie lub zarząd nieruchomości w pasie granicznym.

Z porównania na podstawie powyższego stanu praw cudzoziemca i obywatela polskiego wynika, że cudzoziemiec jest w stosunku do obywatela polskiego uprzywilejowany, ponieważ cudzoziemiec może, a obywatel polski nie, bez zezwolenia wojewody dzierżawić, użytkować i zarządzać nieruchomościami w pasie granicznym. Uprzywilejowanie takie jest konieczne z jednej strony ze względu na umowy międzynarodowe, a z drugiej strony nie stwarza dla Państwa niebezpieczeństwa, ponieważ wojewoda może (art. 12/7) zabronić poszczególnym cudzoziemcom wykonywania będących w umowie praw, a jeżeli weźmiemy jeszcze pod uwagę, że ilość cudzoziemców w stosunku do obywateli polskich jest znikomo mała i że wszyscy cudzoziemcy są na ewidencji władz administracyjnych, to dojdziemy do wniosku, że uprzywilejowanie to jest słuszne i celowe.

Dużą wątpliwość nasuwa redakcja art. 12 (1) w słowach „w których skład zarządów lub innych wyższych organów kierowniczych lub kontrolnych wchodzą cudzoziemcy...", mianowicie czy określenie „lub kontrolnych" odnosi się do wyższych organów kontrolnych czy do organów kontrolnych wogóle. Zaryzykuję jednak twierdzenie, że słowa „lub kontrolnych" odnoszą się do „wyższych organów"; przemawia za tym interpretacja zarówno logiczna, jak i gramatyczna. Gdyby ustawodawca chciał, aby cudzoziemcami były również osoby prawne, w których w skład organów kontrolnych wchodzą cudzoziemcy, nadałby brzmienie omawianemu tu zdaniu: „w których w skład zarządów lub organów kontrolnych lub też innych wyższych organów kierowniczych lub kontrolnych". Interpretacja logiczna prowadzi nas również do tego samego wniosku: dla ochrony granic jest zupełnie obojętnym, czy posiadacz nieruchomości w pasie granicznym, w danym wypadku osoba prawna, będzie miała organ kontrolny złożony z cudzoziemców czy z obywateli polskich, gdyż organ kontrolny ma za zadanie sprawdzanie jedynie tego, co organ zarządzający dokonał i wyrażenie swojej opinii w tej materii. Co innego jest z wyższymi organami kontrolnymi: organy te mają wpływ bezpośredni na ukształtowanie się organu kierowniczego, na jego politykę gospodarczą i personalną i są również same częściowo organem kierowniczym, np. w spółkach akcyjnych członkowie rady nadzorczej mogą być delegowani do czasowego wykonywania czynności członków zarządu, a rada nadzorcza może zawieszać członków zarządu art. 383 § 1 K. H.; podobnie i w spółkach z ogr. odp. (art. 213 K. H.).

Jak więc widzimy ani obywatel polski ani cudzoziemiec nie może nabywać nieruchomości w pasie granicznym pod żadnym tytułem oprócz spadkobrania z ustawy, a zatem nie może nabywać na licytacji i z darowizny, gdyż przez nabycie tłumaczymy każdy akt prawny, który przenosi własność. Jeśli ustawodawca dodał do tego określenia „nabywanie nieruchomości" słowa „w drodze aktów prawnych, zdziałanych między żyjącymi" to jedynie dla jasności i w związku z dalszym ustępem art. 13 co do zatrzymania nieruchomości nabytej na podstawie aktów mortis causa. W pierwszym przypadku akt prawny powoduje przejście własności odrazu, w drugim — jest zależny od późniejszej woli zbywcy i ma moc dopiero po śmierci zbywcy.

Ponieważ aktem prawnym nazywamy, zgodnie z zasadami nauki, działanie osoby, skierowane na wywołanie skutków prawnych lub też taki fakt, który pociąga za sobą powstanie, zmianę lub wygaśnięcie prawa (uprawnienia), obowiązku, przeto nabycie nieruchomości na licytacji oraz przez darowiznę wymaga zezwolenia. Po tej linii poszło również rozporządzenie wykonawcze, które w § 1 uzależniło nabywanie nieruchomości przez obywateli polskich i polskie osoby prawne od zezwolenia wojewody, nie przesądzając na zasadzie jakiego aktu prawnego.

Co do zatrzymania własności nieruchomości nabytej zarówno przez obywatela polskiego jak i przez cudzoziemca na zasadzie aktów mortis causa, o ile obdarzony nie jest zarazem powołany do spadku z ustawy, należy zaznaczyć, że przez spadkobranie z ustawy rozumie ustawodawca nie tylko osobę spadkodawcy i spadkobiercy, lecz również i części spadku. W ten sposób spadkobierca może zatrzymać własność nieruchomości bez zezwolenia tylko w tym przypadku, jeżeli ilość otrzymana na zasadzie aktu mortis causa równa się ilości, przypadającej mu, jako spadkobiercy z mocy ustawy.

Duże trudności nastręczają się przy sporządzaniu umów posiadania, dzierżawienia, użytkowania i zarządu nieruchomości oraz obciążania nieruchomości.

Przed sporządzeniem takiej umowy notariusz powinien przekonać się czy osoba na rzecz której posiadanie, dzierżawienie, użytkowanie, obciążenie lub zarząd nieruchomości ma być ustanowione, jest obywatelem polskim czy cudzoziemcem. Jeśli jest obywatelem polskim to zgodnie z § 1 Rozporządzenia wykonawczego do zawarcia lub przedłużenia umowy o dzierżawę, użytkowanie lub zarząd nieruchomości potrzebne jest zezwolenie właściwego wojewody, jeżeli zaś jest cudzoziemcem do zawarcia takiej umowy zezwolenia nie potrzeba.

Odwrotnie natomiast jest przy sporządzaniu umów o obciążenie nieruchomości zobowiązaniami pieniężnymi. Jeśli wierzycielem jest cudzoziemiec — konieczne jest zezwolenie wojewody, jeżeli zaś obywatel polski — zezwolenia nie potrzeba.

Gdy przedmiotem badania jest osoba fizyczna, spółka jawna lub komandytowa, można łatwo ustalić obywatelstwo względnie charakter osoby prawnej na podstawie dowodu osobistego, rejestru handlowego lub umowy spółki. Gorzej natomiast jest ze spółkami z ograniczoną odpowiedzialnością, akcyjnymi oraz spółdzielniami, jak również z tymi spółkami jawnymi, których spólnikami są spółki akcyjne lub spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, gdyż w tych przypadkach notariusz nie jest w stanie sprawdzić obywatelstwa osoby fizycznej względnie charakteru osoby prawnej. Siłą więc faktu w tych wypadkach notariusz sporządzenie czynności uzależni od uprzedniego uzyskania zezwolenia wojewody.

Te same trudności będziemy mieli przy sporządzeniu umów kupna—sprzedaży na podstawie wyłą-

czeń, dokonanych przez wojewodów, gdyż wyłączenia te dotyczą tylko obywateli polskich.

Poważne wątpliwości nasuwa art. 2 (8) Rozporządzenia o granicach Państwa. Przepis ten może sparaliżować całkowicie kredyt hipoteczny i tak już mocno zachwiany. Jednakże pesymizm nie jest tu usprawiedliwiony, bo jeżeli chodzi o osoby prawne, jako jednostki najczęściej rozdzielające ten kredyt (np. Banki), to mają one przeważnie teren pozostający pod ich wpływem, mogą więc zatem złożyć właściwemu wojewodzie odpowiednie dowody i deklaracje, zgodnie z którymi zezwolenia takie będą wydawane szybko i niezawodnie. Nie wytłumaczonym jednak jest pominięcie tej sprawy w rozporządzeniu wykonawczym na podstawie, którego wojewodowie, korzystając z uprawnień § 34, mogliby wyłączać niektóre osoby spod ograniczeń, o których mowa. Miejmy jednak nadzieję, że uzupełnienie to w przyszłości nastąpi.

W Rozporządzeniu o granicach Państwa spotykamy terminy „nieruchomość" oraz część nieruchomości", zwłaszcza w art. 13 pkt. a „nabywania przez obywateli polskich lub polskie osoby prawne nieruchomości" oraz „posiadania, dzierżawienia, użytkowania i zarządu nieruchomości lub części nieruchomości".

Dla przejrzystości i jasności należało pominąć określenie części nieruchomości i wprowadzić ogólny artykuł głoszący, że ograniczenia z ustawy dotyczą zarówno nieruchomości jak i jej części. Przepis taki byłby bardziej wyraźny od przepisu obecnego, który staje się zrozumiałym dopiero po szczegółowym badaniu.

Intencja ustawodawcy jest w tym przypadku zupełnie zrozumiała. Przez nabycie części nieruchomości rozumie się nabycie nieruchomości, gdyż z części składa się całość. Co do posiadania, dzierżawienia, użytkowania i zarządu jest tu możliwe objęcie jedną z tych czynności części nieruchomości, jak naprzykład bydynków, fabryki, kopalni i t. p. Dlatego słusznie, choć niefortunnie pod względem redakcyjnym, wprowadził ustawodawca zróżniczkowanie na nieruchomość i część nieruchomości.

Z kolei przejdziemy do sprzedaży nieruchomości w wypadku otrzymania jej drogą spadkobrania, o ile obdarzony nie jest zarazem powołany do spadkobrania z ustawy.

W tych wypadkach zarówno obywatel polski, jak i cudzoziemiec obowiązani są uzyskać zezwolenie na zatrzymanie własności. Jeżeli zezwolenie nie będzie udzielone lub prośba o udzielenie tego zezwolenia nie będzie wniesiona w terminie (12 miesięcy od daty otwarcia spadku) nieruchomość winna być sprzedana osobie uprawnionej do nabycia, a w wypadku niewykonania tego warunku, nieruchomość zostanie sprzedana na licytacji w trybie określonym w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 5 września 1935 roku (Dz. U. Nr. 68, poz. 429). Niezrozumiałą jest dyspozycja ustawodawcy, nakazująca osobie, nieuprawnionej do zatrzymania nieruchomości, s p r z e d a ż tej nieruchomości, a nie w y z b y c i e się, przez które właściciel mógłby darować nieruchomość innej osobie względnie na jakiś cel naukowy, dobroczynny i t. p.

Termin 12 miesięcy od chwili otwarcia spadku jest wyznaczony w tym celu, aby umożliwić władzy administracyjnej likwidację obiektów, co do których nie zgłoszą się spadkobiercy. Jeżeliby ustawodawca wprowadził termin ten od dnia powzięcia przez spadkobiercę wiadomości o otwarciu spadku, stworzyłby skomplikowany proces sądowy ciągnący się nieraz długie lata, co byłoby ze szkodą dla Państwa ze względu na cel dla którego ustawa o granicach Państwa została wprowadzona.

Zezwolenia, dotyczące czynności, wymienionych w Rozporządzeniu o granicach Państwa, wydawane są: cudzoziemcom na nabycie i zatrzymanie nieruchomości przez Ministra Spraw Wewnętrznych a obywatelom polskim na nabycie i zatrzymanie nieruchomości, na wzięcie w dzierżawę, użytkowanie, zarząd oraz obciążenie nieruchomości na rzecz cudzoziemców — wojewodów.

Zezwolenia te winny być uzyskiwane przed sporządzeniem czynności. Przed złożeniem notariuszowi takiego zezwolenia akt nie może byś sporządzony, co wyraźnie wynika z § 1 rozporządzenia i art. 13 ustawy. W tym przepisie uczyniony został wyłom w stosunku do obywateli polskich, mianowicie w instrukcji wydanej przez Ministra Spraw Wewnętrznych (Przegląd Notarialny Nr. 15 — 16 z 1937 r.) zezwolono, aby w przypadkach nagłych, gdy zawarcie aktu nie może ulec zwłoce i chodzi o nieruchomość, posiadającą urządzoną księgę wieczystą, uczynionym będzie zadość § 1 rozporządzenia wykonawczego, gdy dokonanie wpisu hipotecznego uzależnione będzie od przedstawienia zezwolenia wojewody. W takich przypadkach należy w akcie podać przyczyny, które notariusz przyjął za podstawę do sporządzenia aktu.

W wypadkach, przewidzianych w § 35 rozporządzenia wykonawczego, zezwolenia może udzielić powiatowa władza administracji ogólnej za pośrednictwem właściwych organów ochrony granicy. Zaznaczyć jednak należy, że zezwolenia takie mogą być wydane tylko na sporządzenie czynności wymienionych w art. 13 ustawy, a to ze względu na to, że rozporządzenie wykonawcze, wydane zostało na podstawie art. 6, 7 i 13 ustawy i porusza tylko sprawy tymi artykułami objęte, spraw zaś wymienionych w art. 12 ustawy i dotyczących cudzoziemców nie porusza. Notariusz, któremu zostanie złożone zezwolenie, wydane przez powiatowe władze administracji ogólnej, obowiązany jest sporządzić akt jeżeli w tym zezwoleniu będzie powołany § 35 rozp. wyk., i nie może badać czy zaszły okoliczności, uprawniające do wydania takiego zezwolenia.

Zestawiwszy powyższe możemy określić, które czynności notarialne wymagają zezwolenia, a które nie. I tak: kupno - sprzedaż, darowizna, ugoda, o ile ma za przedmiot przejście własności nieruchomości, działy, o ile są z dopłatami, i wszelkie inne akty prawne, powodujące przejście nieruchomości, zawarte inter vivos, dalej obligi, kaucje i umowy obciążające nieruchomość zobowiązaniami pieniężnymi, umowy o zarząd nieruchomości umowy w przedmiocie przelewu wierzytelności hipotecznych.

Zezwolenia nie wymagają: działy majątkowe, o ile dzielący się zamiast części idealnej otrzymują części w naturze, równe przed działem częściom idealnym, najem,

testamenty, umowy ustanawiające służebności rzeczowe, pełnomocnictwa, obciążanie nieruchomości alimentami w naturze. Oczywiście czynności te nie wyczerpują całości, są jednak czynnościami najbardziej w praktyce spotykanymi.

Zaznaczę tu, że często najem jest rozumiany jako dzierżawa i odwrotnie. Należy w tych przypadkach wniknąć w samą treść umowy, z której zawsze będzie widać różnicę między najmem a dzierżawą.

Kodeks Zobowiązań w art. 370 i 420 daje dokładną definicję najmu i dzierżawy. I tak przez najem wynajmujący daje najemcy u ż y w a n i e rzeczy a przez dzierżawę wydzierżawiający daje dzierżawcy nie tylko używanie lecz i u ż y t k o w a n i e rzeczy, w szczególności prawo wytwarzania i pobierania pożytków; również przedmiotem dzierżawy może być i prawo majątkowe, nie tylko rzecz jak w najmie.

Przeciwko omawianemu tu Rozporządzeniu o granicach Państwa, wypowiedziało się sporo osób.

Ze swej strony mogę zarzucić ustawie jedynie trochę nieścisłą redakcję i pominięcie w rozporządzeniu wykonawczym niektórych spraw, jak naprzykład możności udzielania przez wojewodów zezwoleń generalnych osobom prawnym, na rzecz których mogą być obciążane nieruchomości zobowiązaniami pieniężnymi, określenie terminu (możliwie najkrótszego), w którym zezwolenie winno być udzielone lub udzielenie zezwolenia odmówione, konieczność zawiadomienia notariuszów (za pośrednictwem sądów okręgowych lub rad notarialnych) o wyłączeniach i zmianach wprowadzonych przez wojewodów na podstawie § 34 Rozporządzenia wykonawczego, gdyż trudno aby notariusz czytał wszystkie dzienniki wojewódzkie. Również pożądanym bardzo jest, aby poszczególne osoby otrzymywały zezwolenia na nabywanie, dzierżawienie, użytkowanie i zarząd nieruchomościami w określonym województwie, bez wymieniania o jaką nieruchomość chodzi, ograniczone jedynie terminem ważności, następnie, aby zezwolenia na obciążenie nieruchomości zobowiązaniami pieniężnymi uprawniało wierzyciela do nabycia tej nieruchomości na licytacji, co znacznie ułatwiłoby udzielanie kredytu, dalej aby uczynienie darowizny w intercyzie nie wymagało zezwolenia.

Na zakończenie zwrócę jeszcze uwagę, że prawo o granicach Państwa jest konieczne i potrzebne, należy więc patrzeć na nie jako na prawo chroniące nasze granice i wierzyć, że przez swe nakazy i zakazy roztacza opiekę nad mieszkańcami pasa granicznego i nad ich majątkiem i że jako twór polski powinno być ściśle przestrzegane nie tylko ze względu na ustanowione w nim sankcje karne, lecz i ze względu na cel dla którego zostało stworzone.

Klijenta, zgłaszającego się do kancelarii notarialnej lub hipotecznej, należy oświecić z tego właśnie punktu widzenia, należy mu wytłumaczyć, że bez zezwolenia czynności sporządzić nie wolno, gdyż Państwo Polskie dba o to, aby mieszkaniec pasa granicznego mógł swobodnie i spokojnie gospodarować w swoim kraju.

W ten sposób spełnimy rzetelnie swój obowiązek wobec Państwa i wobec swojej korporacji.

*Zygmunt Sieńko.* Równe

# JESZCZE W SPRAWIE ART. 101 PRAWA O NOTARIACIE

W N. 17-18-19 (październik r. b.) w artykule dyskusyjnym „Różne kwestie i zagadnienia w praktyce notarialnej" kol. Tadeusz Wojciechowski, polemizując z p. Stefanem Sobieszczańskim, adwokatem w Radomiu, dowodzi, że, zgodnie z art. 3 § 2 Prawa o notariacie, notariusz nie może, pod nieważnością czynności notarialnej, przesłać oświadczenia listem poleconym osobie, zamieszkałej poza okręgiem jego urzędowania.

Stanowisko powyższe uważam za niesłuszne i prawnie nie uzasadnione i podzielam w tej kwestii zdanie p. Sobieszczańskiego, jako zgodne zresztą z poglądem mym, wyrażonym w pracy mej p.t. „Doręczanie oświadczeń" (str. 9-11, poz. 16-18).

Art. 3 prawa o notariacie ma na celu jedynie ograniczenie wydalania się notariusza w celu sporządzenia czynności poza okręg jego urzędowania, pod skutkami pozbawienia tej czynności charakteru dokumentu notarialnego. Nie pozbawia zaś skutków prawnych czynności, sporządzonych w okręgu urzędowania notariusza, chociażby czynności te dotyczyły miejscowości — położonych i osób — zamieszkałych poza tym okręgiem. Zatym okoliczność, że adresat (wezwany) zamieszkuje poza okręgiem urzędowania notariusza nie ma w tym wypadku żadnego znaczenia, bowiem czynność przesłania oświadczenia listem poleconym dokonywa się w tym okręgu (kancelaria notariusza i miejscowy urząd pocztowy). Zarówno protokół o przesłaniu, jak i ostateczna czynność — poświadczenie o doręczeniu — sporządzone zostają w kancelarii notariusza, przeto nie może on odmówić, wbrew art. 3 pr. o not., przesłania oświadczenia listem poleconym osobie, zamieszkałej poza okręgiem jego urzędowania.

Trzeba tu jeszcze nadmienić, że w wypadku przesłania oświadczenia listem poleconym — żaden notariusz nie może zapewnić osoby zainteresowanej, że oświadczenie zostanie doręczone adresatowi (wezwanemu), a tym samym, że odniesie ono skutki prawne, gdyż skutki te zależą od doręczenia przez urząd pocztowy danego oświadczenia adresatowi.

W quaestionis wypadku notariusz spisuje protokół, stwierdzający niedoręczenie oświadczenia, a przesłanie go listem poleconym (patrz ust. ost. § 6 art. 101 prawa o not.), gdyż, w chwili przesłania danego oświadczenia, nie wie, czy oświadczenie to zostanie przez pocz-

tę doręczone. Dopiero w poświadczeniu (§ 5 art. 101 pr. o not.) notariusz stwierdza doręczenie oświadczenia za pośrednictwem poczty, o ile otrzyma z urzędu pocztowego pokwitowanie zwrotne odbioru tego oświadczenia przez adresata (wezwanego). Zanim, więc, nie nadejdzie pokwitowanie odbioru oświadczenia notariusz może wydać zainteresowanemu jedynie odpis protokołu, względnie poświadczenie o przesłaniu tego oświadczenia listem poleconym. Ryzyko doręczenia oświadczenia listem poleconym uprzedzona o nim przez notariusza osoba zainteresowana — przyjmuje na siebie i nie może z tego tytułu rościć do notariusza żadnych pretensyj. Stojąc na stanowisku kol. Wojciechowskiego, musielibyśmy dojść do wniosku, że notariusz w ogóle nie może doręczać oświadczeń za pośrednictwem poczty, ponieważ nigdy nie ma on tej pewności, że oświadczenie przez urząd pocztowy zostanie adresatowi doręczone, a tym samym nie ma pewności, że odniesie ono skutki prawne.

Dlatego, by oświadczenie odniosło skutki prawne, niezbędne jest stwierdzenie przez notariusza, że oświadczenie to doręczone zostało adresatowi (wezwanemu). W wypadku doręczenia oświadczenia bezpośrednio przez notariusza, względnie jego upoważnionego pracownika, — stwierdzenie to następuje w samym protokole doręczenia i wystarczy za dowód doręczenia wypis (odpis) z danego protokołu; w wypadku zaś przesłania oświadczenia listem poleconym — dowodem doręczenia może być tylko poświadczenie, przewidziane § 5 art. 101 Prawa o notariacie, które, jak już wyżej nadmieniono, notariusz wydaje po otrzymaniu zwrotnego pokwitowania odbioru, ponieważ protokół, spisywany przez notariusza w chwili dopełnienia czynności przesłania oświadczenia listem poleconym, nie może zawierać wzmianki o doręczeniu tego oświadczenia.

Słusznie twierdzi kol. Wojciechowski, że pracownik notarialny, prawnie upoważniony do doręczania oświadczeń, ma w tym zakresie prawa i obowiązki, z wyłączeniem jedynie podpisu, samego notariusza. W wypadku jednak, gdy strona przeciwna (wezwana) wnosi do protokołu o doręczeniu swoją odpowiedź, ma on również prawo sporządzenia i podpisania tego protokołu, bowiem składający odpowiedź musi dany protokół podpisać i nie obowiązany w tym celu stawić się do kancelarii notarialnej. Art. 102 prawa o notariacie ma na myśli nie tylko upoważnienie pracownika do tak zwanych „czynności zachowawczych", co ma miejsce przy protestach weksli (art. 93 Prawa czek. i weksl.), lecz do wszystkich w ogóle czynności, z doręczeniem oświadczenia związanych, które odbywają się poza kancelarią notarialną i za które notariusz odpowiada (art. 43 i 44 Pr. o not.). Przy doręczaniu oświadczeń, odnośnie do czynności dokonywanych z konieczności poza kancelarią notarialną, upoważniony pracownik notarialny jest faktycznym zastępcą notariusza, gdyż powołany art. 102 Pr. o not. ma na celu zwolnienie notariusza od wydalania się poza swoją kancelarię w celu dokonywania powyższych czynności i daje mu możność wyręczenia się pracownikiem, upoważnionym przez Prezesa właściwego Sądu Okręgowego.

Żądanie ustawodawcy zamieszczenia w protokole o przesłaniu oświadczenia listem poleconym (nie „o doręczeniu", bo o tym, jak już wyżej wspominałem, — w chwili przesłania oświadczenia — jeszcze mowy być nie może) treści uczynionego doręczenia (właściwie „oświadczenia", bo treść doręczenia, jako dotycząca wyłącznie czynności notarialnej, dla wszystkich doręczeń jest jednakowa), wyrażone w ustępie ostatnim § 6 art. 101 Prawa o notariacie, ma na celu jedynie zapobieżenie utraty przez żądającego doręczenia podanej przez niego treści oświadczenia) (nieraz bardzo skomplikowanej i opracowanej przeważnie przez adwokata), ponieważ poczta może oświadczenie to zgubić. Naturalnie, że dotyczy to tylko treści oświadczeń, przesłanych, względnie wręczonych, notariuszowi przy wnioskach prywatnych, bowiem w wypadku wniesienia tego oświadczenia ustnie do spisywanego przez notariusza protokołu (wniosku protokolarnego), powtórne zamieszczanie go w protokole przesłania (doręczenia) jest zbędne.

Nie mogę również pogodzić się ze zdaniem kol. Wojciechowskiego, że we wszystkich wypadkach pierwszą fazą czynności doręczenia oświadczenia jest rozpoczęcie protokołu, gdyż protokół (wniosek) o doręczenie oświadczenia notariusz spisuje tylko w wypadku ustnego wniesienia do niego treści oświadczenia, w pozostałych zaś wypadkach (wręczenie lub przesłanie treści oświadczenia — wnioski prywatne) — protokół taki jest zbędny. Każdy protokół notarialny musi być rozpoczęty i zakończony w chwili jego sporządzenia. Zatem nie można zacząć go w jednym dniu, a skończyć w drugim, tym bardziej protokołu (wniosku) o doręczenie oświadczenia, który żądający doręczenia winien podpisać. W piśmie swoim o doręczenie oświadczenia (wniosku z treścią oświadczenia), czy to notarialnym czy to prywatnym, interesowany może żądać doręczenia oświadczenia nie koniecznie w dniu złożenia tego pisma notariuszowi, lecz i za kilka dni, a nawet kilka tygodni, jak będzie wymagał tego interes sprawy. Nie można przeto będzie rozpocząć protokółu o przyjęciu oświadczenia w chwili żądania doręczenia, a zakończyć w chwili doręczenia oświadczenia.

W wypadku ustnego wniesienia do protokołu treści oświadczenia, notariusz sporządza dwa protokoły, jeden — w chwili żądania doręczenia (wniosek protokolarny), a drugi — w chwili doręczenia (protokół doręczenia). Pierwszy protokół podpisuje osoba interesowana i notariusz, bowiem w nim podana treść oświadczenia, a drugi — tylko notariusz, gdyż do niego podpisana treść oświadczenia, w wypadku wręczenia lub przesłania jej na piśmie, załącza się. Naturalnie, że może być ona i zamieszczona w protokole.

Stwierdzenie tożsamości osób (żądającej doręczenia — w protokole o doręczenie i dającej odpowiedź — w protokole doręczenia) jest konieczne, gdyż art. 69 Prawa o notar. ma zastosowanie przy wszystkich czynnościach notarialnych, nie wyłączając protokółów, tym bardziej, że w myśl art. 105 tegoż prawa muszą być one sporządzane w formie aktów notarialnych.

Nieprzekonywujące jest również twierdzenie kol. Wojciechowskiego, że oświadczenia doręcza się w uwierzytelnionych odpisach, bo ani art. 101 Pr. o not., ani art. 144 Kodeksu Postępowania Cywilnego, głoszący, że „pisma procesowe doręcza się w odpisach", a nie w uwierzytelnionych odpisach tego nie wymagają.

§ 3 art. 101 prawa o notar. głosi, że doręczenie następuje „przy odpowiednim zastosowaniu przepisów

Kodeksu Postępowania Cywilnego, dotyczących pism procesowych", a nie — przy ścisłym ich zastosowaniu. Wyraz „odpowiednim" w zupełności to potwierdza.

Podzielając stanowisko kol. Wojciechowskiego obarczyliśmy klienta jeszcze niepotrzebnymi kosztami sporządzenia i uwierzytelnienia odpisu, a tak, czy inaczej — notariusz zmuszony byłby napisać do adresata odpowiednią odezwę z treścią oświadczenia, szczególnie przy przesłaniu oświadczenia listem poleconym, bowiem nie mógłby przesłać, w kopercie, samej treści oświadczenia wezwanemu bez zaznaczenia dlaczego i na czyje żądanie to czyni. Przesłanie treści oświadczenia przy odpowiedniej odezwie, która przecież zawiera odpis treści oświadczenia nie uchybia przepisom art. 144 Kod. Post. Cywiln. i jest prawnie uzasadnione. Doręczając względnie przesyłając oświadczenie przy odpowiedniej odezwie, notariusz nadaje mu ton więcej urzędowy, szczególnie w wypadku, gdy oświadczenie to doręcza prawnie upoważniony jego pracownik, a nie sam notariusz.

Zresztą art. 101 Prawa o notariacie wyraźnie wymaga, by notariusz doręczył na piśmie oświadczenie, a więc musi on w odezwie, wystosowanej do adresata (wezwanego) o tym zaznaczyć, bez względu na to, czy doręcza oświadczenie osobiście, czy przez swego pracownika. Wyrazy „doręcza na piśmie" pogląd ten potwierdzają. Pismo, o którym mówi art. 101 Prawa o notariacie jest niczym innym, jak tylko odezwą notariusza do adresata (wezwanego), zawierającą treść oświadczenia. Przy doręczaniu oświadczeń notariusz winien przede wszystkim kierować się przepisami Prawa o notar... a przepisy Kod. Post. Cywiln. tylko odpowiednio dostosować. Skoro więc Prawo o notariacie żąda, by notariusz doręczył oświadczenie na piśmie, to pismo to z zamieszczeniem w nim treści oświadczenia, notariusz winien do adresata (wezwanego) — jak już wyżej nadmieniłem — wystosować, tym bardziej, że nie sprzeciwia się to i przepisom Kod. Post. Cywil. Nie można w tym wypadku rozumować w ten sposób, że wyrazy „na piśmie" oznaczają, że oświadczenie nie może być doręczone ustnie, ponieważ ustnie można tylko przekazać treść czyjegoś pisma, lecz nigdy doręczyć, a tym bardziej przesłać listem poleconym.

Pokwitowanie odbioru oświadczenia nie może być zamieszczone w protokole doręczenia, jak pisze kol. Wojciechowski, lecz na tym protokole i to tylko w wypadku, gdy protokół ten zostaje sporządzony w chwili i w miejscu doręczenia danego oświadczenia, we wszystkich zaś innych wypadkach — zamieszcza się je na wniosku o doręczenie oświadczenia, o ile wniosek ten został złożony notariuszowi w formie prywatnej i na oddzielnym skrawku papieru — o ile wniosek ten sporządzony w formie protokołu notarialnego. Nie można bowiem żądać od odbierającego oświadczenie, by zgłaszał się w celu pokwitowania odbioru tego oświadczenia do kancelarii notariusza, — w wypadku spisania protokołu doręczenia w tejże kancelarii, jak również nie można wynosić w tym celu protokołu na miejsce doręczenia oświadczenia — w wypadku złożenia wniosku o doręczenie w formie notarialnej. Jedynie wniosek prywatny może doręczający oświadczenie zabrać na miejsce doręczenia.

Jeżeli weźmiemy pod uwagę, że oświadczenia doręczają prawie zawsze upoważnieni pracownicy notariatu, a protokoły o doręczeniu przeważnie spisują notariusze w swych kancelariach (z wyjątkiem, gdy wezwany daje odpowiedź), to dojdziemy do przekonania, że powyższe wywody są słuszne i prawnie uzasadnione.

Protokół doręczenia oświadczenia podpisuje tylko notariusz (względnie zastępca notariusza) i ewentualnie adresat (wezwany) o ile składa swą odpowiedź; protokół zaś o doręczenie oświadczenia (wniosek protokolarny) — notariusz lub zastępca notariusza i osoba żądająca doręczenia oświadczenia. Ma to jedynie miejsce w wypadku wniesienia treści oświadczenia ustnie do spisywanego przez notariusza protokołu.

Podpis żądającego doręczenia oświadczenia na wniosku prywatnym, przesłanym notariuszowi pocztą, niekoniecznie musi być uwierzytelniony notarialnie, bo ani Pr. o not., ani odnośne przepisy Kod. Post. Cywiln. tego nie wymagają. Może tego dokonać i inny urząd państwowy lub komunalny. Zresztą w tym wypadku doręczający notariusz nie stwierdza tożsamości wnioskodawcy, a tym samym i prawdziwości, że oświadczenie to od niego pochodzi.

Notariusz nie odpowiada za niewykonanie przepisów prawa, których z przyczyn od niego niezależnych, wykonać nie mógł. Dlatego też przy przesłaniu pocztą wniosku o doręczenie oświadczenia przepis § 2 art. 83 Prawa o notar. do notariusza zastosowania mieć nie może, a ewentualne skutki oświadczenia ponosi sam wnioskodawca (żądający doręczenia), o ile notariusz dalsze czynności doręczenia danego oświadczenia wykonał należycie i zgodnie z przepisami prawa.

Wracając jeszcze do właściwości notariusza przy przesłaniu oświadczenia listem poleconym, muszę nadmienić, że wywody kol. Wojciechowskiego jak również zalecenie jednej z rad notarialnych, o której on wspomina w swym artykule dyskusyjnym, są nie przekonywujące. Ustęp § 6 art. 101 Pr. o not. wyraźnie głosi, że w wypadku doręczenia oświadczenia listem poleconym, protokół notarialny obejmuje treść tego oświadczenia i wzmiankę o przesłaniu (nie o doręczeniu) go listem poleconym.

Doręczenie następuje w miejscu zamieszkania adresata (wskazanym we wniosku o doręczenie) i podpada pod ograniczenia art. 3 Prawa o not., a przesłanie w miejscu urzędowania notariusza i pod przepisy powołanego artykułu podpadać nie może. Doręczenie listem poleconym notariusz stwierdza dopiero poświadczeniem (§ 5 art. 101 Pr. o not.), które sporządza również w swej kancelarii, a więc w okręgu swego urzędowania. Nie ma zatem notariusz podstawy prawnej do odmowy przesłania oświadczenia listem poleconym osobie zamieszkałej poza okręgiem jego urzędowania, o ile wniosek o przesłanie tego oświadczenia zostanie w tym okręgu sporządzony, względnie przesłany do jego kancelarii pocztą.

* * *

(Powyższe wywody zamieściliśmy z uwagi na ich charakter polemiczny, jednakże przeciwko ich słuszności zastrzegamy się jaknajkategoryczniej i jedynie brak miejsca nie pozwala nam na natychmiastową odpowiedź, którą zamieścimy w jednym z najbliższych numerów naszego pisma. — Redakcja).

*Edward Byliński*, Płock

# TYTUŁ WŁASNOŚCI PRZY SCALANIU GRUNTÓW

Artykuł Kol. Włodzimierza Dąbrowskiego w Nr. 17-18-19 Nota -Teki pod tytułem „Frontem do chłopa" nasunął mi myśl napisania tego artykułu w poniższej sprawie, która również nie jest „frontem do chłopa", gdyż sprawia często tymże chłopom nie mało kłopotu.

Mianowicie mam na myśli przechodzące przez nasze warsztaty pracy sprawy, dotyczące scalania gruntów, a głównie chcę wykazać, jak się faktycznie często przedstawia tytuł własności gruntów, które zostały scalone zgodnie z obowiązującymi przepisami, a przeważnie gruntów, nie mających urządzonej hipoteki przed wszczęciem postępowania scaleniowego.

P r z y k ł a d p i e r w s z y:

Osada należała z mocy aktu kupna-sprzedaży do Jana i Stanisławy małż. Kwiatkowskich, którzy następnie zmarli i pozostało po nich 5 dzieci; czworo z tych dzieci zamieszkuje w innych miejscowościach, a na osadzie od paru lat gospodaruje najstarszy z rodzeństwa Wojciech, który dotychczas rodzeństwa nie spłacił ze spadku po rodzicach. W tym stanie rzeczy zostaje wszczęte postępowanie scaleniowe i Wojciech zostaje przede wszystkim przez pana mierniczego zapisany, jako jedyny i wyłączny właściciel całej osady, a następnie w tymże charakterze zatwierdzony prawomocnym orzeczeniem odnośnego urzędu ziemskiego, a wreszcie przymusowo, nawet bez jego w tym udziału i wiedzy, zostaje na scaloną kolonię urządzoną hipoteka i tytuł własności uregulowany na imię tegoż Wojciecha.

P r z y k ł a d d r u g i:

Osada należała do Kacpra i Józefy małż. Kruk, z których żona zmarła, pozostawiwszy 4 nieletnich dzieci. W tym stanie rzeczy zostaje wszczęte postępowanie scaleniowe i w rezultacie tytuł własności scalonej kolonii zostaje uregulowany hipotecznie wyłącznie na imię samego tylko Kacpra Kruka, który w międzyczasie zawarł powtórne małżeństwo, w kilka lat po tym zmarł, pozostawiwszy czworo dzieci z pierwszego małżeństwa i jeszcze dwoje dzieci z drugiego małżeństwa.

T r z e c i p r z y k ł a d:

Osada należała do Józefa i Zofii małżonków Wróblewskich, z których następnie żona zmarła, pozostawiwszy po sobie 2 nieletnich dzieci. Józef Wróblewski ożenił się powtórnie z Marianną. W tym stanie rzeczy przychodzi scalenie, które w rezultacie reguluje hipotecznie tytuł własności scalonej osady na imię Józefa i Marianny małż. Wróblewskich! Wszak przecież Marianna Wróblewska nigdy nie posiadała do tejże osady żadnego tytułu własności! W dodatku Marianna Wróblewska umiera i pozostawia po sobie 4 nieletnich dzieci.

C z w a r t y p r z y k ł a d:

Działkę gruntu o obszarze 3 morgów, stanowiącą część większej osady włościańskiej, ma w dłuższym dzierżawnym używaniu Leon Krupiński; zastaje go scalenie i w rezultacie za tę działkę zostaje wydzielona oddzielna kolonia, która już, bez udziału faktycznych i prawnych właścicieli osady, zostaje zatwierdzona przez władze ziemskie na imię dzierżawcy Leona Krupińskiego, lecz już jako w ł a ś c i c i e l a, i również tytuł własności hipotecznie, bez jego wiedzy i udziału w tym właścicieli, zostaje przymusowo na jego, Krupińskiego, imię uregulowany!

Takich przykładów mógłbym wskazać z mojej praktyki dużo więcej.

Znam nawet takie wypadki, że „prawomocnym orzeczeniem" urzędu ziemskiego już istniejący przed scaleniem hipoteczny tytuł własności przy postępowaniu scaleniowym został zmieniony na inną osobę, bez potrzeby jakiegokolwiek innego prawnego przejścia tejże własności. Zachodzi pytanie, jak to ujawnić w hipotece? Czyżby urząd ziemski nawet nie przeglądał wykazu hipotecznego?

To są, niestety, fakty niezaprzeczalne.

Formalnie wszystko jest w porządku, gdyż wszystkie wymogi przepisów o scalaniu gruntów zostały należycie wykonane. Władze ziemskie i Pisarz Hipoteczny, regulujący hipotekę, przez obwieszczenia publiczne i w pismach urzędowych (których przeciętny obywatel prawie nigdy nie czyta) wzywali kilkakrotnie „osoby zainteresowane" do zgłoszenia sprzeciwów i składania przeciwnych tytułów, — jednak nic z tego w przeważającej liczbie spraw, bo może zaledwie 2% „zainteresowanych" dowiedziało się od kumotra sołtysa, że w ich sprawie „nadesłali powiestkę" od pana komisarza lub z Hipoteki.

Jak widzimy z powyższego rezultat regulacji hipotecznej właściwych tytułów jest w bardzo wielu wypadkach nie odpowiadający rzeczywistości. Właściciel uregulowanej na jego imię hipotecznie scalonej kolonii może ją sprzedać osobie trzeciej. Nabywca, jeżeli działał w dobrej wierze, jest prawnie w zupełnym porządku. Zdarza się więc często, że prawych właścicieli „prawnie" przymusowo i bez ich wiedzy wyrzucono z własnej ich ziemi i ojcowizny, nawet bez żadnego odszkodowania. Jednak jakie są tego skutki i kto jest temu winien?

W życiu naszym jest zakorzenione (i słusznie) przekonanie, że nie może istnieć takie prawo, aby nie uszanowało istniejącego tytułu własności i aby można było prawego właściciela wyzuć z jego własności bez jego w tym udziału.

Ustawa scaleniowa ma swoje dobrodziejstwa gospodarcze, jednak, jak starałem się wykazać wyżej, przy postępowaniu scaleniowym winien być uszanowany nabyty prawnie tytuł własności, jaki istniał przed wszczęciem tegoż postępowania scaleniowego.

Jaka więc byłaby na to rada?

Myślę, że dobrze by było, aby odnośne władze ziemskie, dokonywujące scalenia, więcej praktycznie i życiowo traktowały faktyczny stan posiadania odnośnie tytułu własności. Dlatego też w interesie publicznym, a głównie w interesie szerokich mas rolnych leży, aby właściwe czynniki miarodajne odnośnie tej części postępowania scaleniowego (tytuł własności) znowelizowały przepisy scaleniowe w taki sposób, aby w miejscowości, objętej scaleniem, władze ziemskie o b o w i ą z a n e b y ł y bardzo skrupulatnie badać ty-

tuły własności w każdym poszczególnym wypadku i aby w tym celu żądały od osób zainteresowanych składania sobie odpisów aktów notarialnych nabycia i innych dokumentów, stwierdzających bezspornie ich tytuły własności, a nawet w przypadku istnienia hipoteki przeglądały odnośne wykazy hipoteczne.

Tylko w ten sposób unikniemy takich przykrych w skutkach sprzeczności między dotychczasową praktyką przepisów scaleniowych, a faktycznymi wymogami życia i przez to uszanujemy należycie zasadę prawa cywilnego w przedmiocie tytułu własności.

A ile z tego powodu zaoszczędzimy chłopu polskiemu pieniędzy na różne niepotrzebne porady prawne i spory sądowe i ile unikniemy nieporozumień rodzinnych i złorzeczeń pod różnymi adresami!

Mając powyższe wypadki na uwadze, kancelarie notarialne w wypadkach sporządzania aktów, mających scaleniowe tytuły własności, winny bardzo ostrożnie badać kontrahentów, jakie mają tytuły własności przed scaleniem, aby ewentualnie uchronić nieujawnionych prawych właścicieli od strat i zbytecznych procesów i dochodzenia swych praw.

*St. Chmielewski*

# PRZEDSTAWICIELSTWO

(ciąg dalszy)

## SPÓŁKI AKCYJNE.

Przedstawicielem Spółki Akcyjnej jest Zarząd, składający się z jednego lub większej liczby członków, powołanych z pośród akcjonariuszów lub z poza ich grona. Członków Zarządu wybiera Walne Zgromadzenie akcjonariuszów, jeśli statut nie stanowi inaczej. Zarząd reprezentuje spółkę w sądzie i poza Sądem.

Nie należy jednak do kompetencji Zarządu lecz Walnego Zgromadzenia:

a) zbycie i wydzierżawienie przedsiębiorstwa oraz ustanowienie na nim prawa użytkowania,

b) zbycie nieruchomości fabrycznych spółki,

c) emisja obligacji.

Prawa reprezentowania spółki nie można ograniczyć ze skutkiem prawnym wobec osób trzecich. Zarząd więc może skutecznie zbywać nieruchomości należące do spółki, o ile nie są nieruchomościami fabrycznymi, może obciążać każdą nieruchomość bez względu na jej przeznaczenie.

Jeżeli zarząd spółki jest wieloosobowy, sposób reprezentowania reguluje statut. Jeżeli statut nie zawiera żadnych w tym względzie postanowień, do składania oświadczeń i podpisywania w imieniu spółki wymagane jest współdziałanie dwóch członków zarządu albo też jednego członka zarządu łącznie z prokurentem.

Oświadczenie, zwrócone do spółki, tudzież doręczenia pism mogą być dokonywane wobec jednego członka zarządu lub prokurenta, przyczym przepisy te nie wyłączają ustanowienia prokury jednoosobowej lub łącznej i nieograniczają praw prokurentów, wypływających z przepisów o prokurze.

Osobowość prawna spółki Akcyjnej powstaje z chwilą jej zarejestrowania i przedstawiciele jej legitymują się wyciągiem poświadczonym z rejestru Handlowego. (Art. 330, 335, 336 — 375 i 388 Kodeksu Handlowego.

## SPÓŁKI Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ.

Przedstawicielem Spółki z ogr. odpow. jest Zarząd, składający się z jednego lub większej liczby członków powołanych z spośród spólników lub z poza ich grona. Członków Zarządu ustanawiają spólnicy uchwałą, jeżeli umowa spółki nie stanowi inaczej.

Prawo członka zarządu do reprezentowania spółki rozciąga się na wszystkie czynności sądowe i poza sądowe, związane z prowadzeniem jakiegokolwiek przedsiębiorstwa handlowego, nie wyłączając zbywania i obciążania nieruchomości ustanawiania i odwoływania prokur.

Prawa reprezentowania spółki nie można ograniczyć ze skutkiem prawnym wobec osób trzecich.

Umowy jednak o nabycie dla spółki nieruchomości lub urządzeń, służących do trwałego użytku, za cenę przewyższającą jedną piątą część kapitału zakładowego, nie niższą jednak od 5000 złotych, zawarte przed upływem dwóch lat od zarejestrowania spółki, wymagają uchwały spólników, chyba że umowy te były przewidziane w umowie spółki.

Nie należy do kompetencji Zarządu lecz Walnego Zgromadzenia spólników zbycie (sprzedaż, zamiana i darowizna) i wydzierżawienie przedsiębiorstwa oraz ustanowienie na nim prawa użytkowania.

Nadto o ile w umowie spółki wyraźnie nie nadano zarządowi uprawnień do nabywania i zbywania nieruchomości — uprawnienia te służą Walnemu Zgromadzeniu Spólników i do nabycia lub zbycia nieruchomości musi być uchwała spólników zaprotokołowana przez notariusza lub zeznana w formie aktu notarialnego.

Jeżeli zarząd spółki jest wieloosobowy, sposób reprezentowania reguluje umowa spółki. Jeżeli umowa spółki nie zawiera żadnych w tym względzie postanowień, do składania oświadczeń i podpisywania w imieniu spółki wymagane jest współdziałanie dwóch członków zarządu albo też jednego członka zarządu łącznie z prokurentem.

Oświadczenia, zwrócone do spółki tudzież doręczanie pism mogą być dokonywane wobec jednego członka zarządu lub prokurenta.

Osobowość prawna spółki z ograniczoną odpowiedzialnością powstaje dopiero z chwilą jej zarejestrowania i przedstawiciele jej legitymują się wyciągiem poświadczonym z rejestru Handlowego.
(Art. 171, 195, 198, 199, 221 i 222 Kod. Handlowego).

## SPÓŁKI JAWNE.

Przedstawicielem spółki jawnej jest każdy spólnik, o ile w umowie spółki od prawa reprezentowania nie został wyłączony. W umowie spółki może być spólnik uprawniony do reprezentowania tylko łącznie z innym lub innymi spólnikami lub prokurentem.

Spółka jawna winna być zarejestrowana w rejestrze handlowym jednak powstaje z chwilą zawarcia umowy spółki.

Mimo zarejestrowania ustawodawca nie nadaje spółce jawnej osobowości prawnej. Z chwilą zawarcia umowy spółka niezależnie od zarejestrowania może pozywać i być pozywaną, nabywać prawa i zaciągać zobowiązania przez swych przedstawicieli działających w granicach umocowania, Niezgłoszenie spółki do rejestru może mieć tylko ten skutek, że osoby, obowiązane do zgłoszenia, odpowiadają solidarnie za szkody, wynikłe z niewykonania lub zwłoki w wykonaniu tej czynności.

Za zobowiązania spółki jawnej odpowiadają spólnicy i spółka solidarnie.

(Art. 5, 6, 18, 83, 81 i 85 Kod. Handl.).

SPÓŁKI CYWILNE.

Przedstawicielem spółki cywilnej jest każdy spólnik, o ile w umowie spółki od prawa reprezentowania spółki nie został wyłączony lub uprawniony do reprezentowania łącznie z innym spólnikiem.

Przedstawiciele spółki cywilnej zarządzają i rozrządzają majątkiem spółki w granicach swego umocowania, zakreślonych w umowie spółki i przepisach kodeksu zobowiązań.

Spółka cywilna powstaje z mocy umowy spólników i nie jest osobą prawną lecz majątek jej stanowi odrębną spółwłasność spólników.

(Art. 552—567 Kod. Zob.).

(d. c. n.).

*Mgr. Florian Dorożała*, Poznań.

# SYSTEMY MAJĄTKOWE NA PODSTAWIE KOD. CYW. NIEMIECKIEGO

## (MAŁŻEŃSKIE PRAWO MAJĄTKOWE).

Wspólność pożycia małżeńskiego pociąga za sobą konieczność uregulowania spraw majątkowych małżonków. Wysuwa się tu zagadnienie, do kogo należy określony przedmiot lub prawo, czy do męża, czy do żony, czy jest wspólny, kto nim zarządza, kto pobiera użytki itd. Całokształt takich praw i obowiązków tworzy system majątkowy danego małżeństwa. System taki mogą sobie małżonkowie sami ustanowić w drodze umowy wpisanej do rejestru praw majątkowych.

W braku takiej umowy wchodzą w zastosowanie odpowiednie przepisy ustawowe regulujące wzajemne stosunki majątkowe małżonków. Należy zatym odróżnić dwie grupy systemów majątkowych: umowne i ustawowe.

U M O W N E wprowadza cztery typy systemu, na które strony mogą się powołać w drodze umowy:

1) system ogólnej wspólności dóbr majątkowych,

2) system wspólności dorobku,

3) system wspólności majątku ruchomego,

4) system rozdziału dóbr majątkowych.

Jeżeli małżonkowie wybiorą sobie którykolwiek z tych systemów, wystarczy powołanie się na ten system i wtedy wchodzą w zastosowanie przepisy ustawy, które dany system określają. Strony mogą jednakże w umowie wprowadzić jeszcze zmiany w danym systemie, albo ustanowić w umowie wogóle zupełnie inny dowolny system, byle by treść takiej umowy nie przekraczała przepisów bezwzględnie obowiązujących.

O g ó l n a w s p ó l n o ś ć:

System ten polega na tym, że majątek męża i żony staje się wspólnym (łącznym) mieniem małżonków; każdy z małżonków jest właścicielem całości. Wszystko to co mąż lub żona nabywają w czasie trwania wspólności małżeńskiej staje się także ich wspólnym mieniem. Wspólnym mieniem jest jednak tylko to, co przez czynności prawne można z osoby na osobę przenieść. Nie należy zatym do wspólnego mienia prawo nieprzenoszalne np. ordynacja, użytkowanie. Są to tak zwane „dobra odrębne". Nie należy nadto do wspólności dobro zastrzeżone w umowie małżeńskiej jako wyłączna własność męża czy żony, jak i przedmioty darowane, czy uzyskane drogą spadku z zastrzeżeniem wyłącznej własności jednego z małżonków.

Mieniem łącznym zarządza i rozporządza mąż we własnym imieniu (we własnym imieniu prowadzi procesy odnoszące się do tego majątku).

Zaspokojenia z mienia wspólnego mogą żądać wszyscy wierzyciele męża; wierzyciele żony natomiast tylko wtedy, jeżeli ich pretensje powstały przed zawarciem małżeństwa lub po zawarciu małżeństwa, z tytułu czynności niedozwolonej, z niesłusznego wzbogacenia, z ustawy, z czynności prawnej zdziałanej przez żonę za zgodą męża, z czynności prawnych zdziałanych przez żonę w ramach prowadzonego przez nią przedsiębiorstwa. Za te wszystkie długi żony mąż nie tylko odpowiada majątkiem wspólnym, ale nadto jako dłużnik solidarny.

Wspólność majątkowa ustaje (zostaje zniesiona) skutkiem:

a) układu majątkowego,

b) rozwodu,

c) wyroku, w wypadku, gdy mąż lub żona żąda sądownie zniesienia wspólności przy zaistnieniu przyczyn ustawą przewidzianych,

d) śmierci jednego z małżonków, jeżeli nie ma potomków obojga małżonków, którzy by z małżonkiem przy życiu pozostającym wspólność kontynuowali.

Wspólność taka jest wykluczona, jeżeli pozostały przy życiu małżonek zrzekł się tej wspólności lub zmarły wykluczył ją w rozporządzeniu ostatniej woli. W wypadku jednak zaistnienia takiej wspólności stosuje się odpowiednio przepisy o wspólności z tym, że pozostały przy życiu małżonek (obojętnie mąż czy żona) zajmują stanowisko zarządzającego i rozporządzającego męża.

Z ukończeniem wspólności majątkowej następuje rozliczenie, czyli likwidacja mienia wspólnego w drodze porozumienia się małżonków lub sądowego postępowania działowego, przy którym spłaca się najpierw długi wspólnego mienia, a pozostały majątek dzieli się na równe części.

WSPÓLNOŚĆ DOROBKU:

System ten polega na tym, że wspólnym mieniem jest to, co mąż lub żona nabywają w czasie trwania układu (umowy majątkowej) małżeńskiego, a co nie należy ani do dóbr wniesionych, ani do dóbr zastrzeżonych. (Dobrem zastrzeżonym może być tylko dobro zastrzeżone dla żony).

Ustrój wspólności dorobku jest kombinacją ustrojów:

a) ustawowego o zarządzie i użytkowaniu męża na dobrach wniesionych (patrz poniżej) w odniesieniu do dóbr wniesionych i zastrzeżonych z tym, że dochody z dóbr wniesionych wpływają do wspólnego mienia,

b) umownego o ogólnej wspólności majątkowej odnośnie do wspólnego mienia.

Jednakże wspólność w dorobku nie trwa nigdy po śmierci jednego z małżonków. Żonę należy skarżyć o świadczenie, zaś męża o poddanie się egzekucji z mienia wniesionego.

WSPÓLNOŚĆ MAJĄTKU RUCHOMEGO:

System ten jest zbliżony do ogólnej wspólności majątkowej. Wspólność tutaj obejmuje nie tylko cały dorobek małżonków, ale także wszelki majątek ruchomy z wykluczeniem mienia wniesionego małżonków. Nieruchomości mogą być zatym wspólne tylko wtedy, jeżeli są dorobkiem. Wspólność ta może istnieć po śmierci jednego z małżonków, jeżeli ją w układzie małżeńskim zastrzeżono. Do tego systemu stosują się przepisy o wspólności dorobku.

ROZDZIAŁ DÓBR MAJĄTKOWYCH:

System ten powstaje drogą umowy w następujących wypadkach:

a) jeżeli go małżonkowie umową ustanowili,

b) jeżeli małżonkowie znieśli system ustawowy, (zarządu i użytkowania) a nie ustanowili innego systemu umownego,

c) jeśli znieśli między nimi istniejący system umowny, a nie ustanowili nowego.

SYSTEMY USTAWOWE:

Wśród tej grupy należy odróżnić:

a) zwyczajny system ustawowy,

b) nadzwyczajny system ustawowy.

Zwyczajny system ustawowy polega na tym, że każdy z małżonków zachowuje własność swego majątku, mąż zaś uzyskuje nie tylko prawo zarządu i użytkowania majątkiem własnym, lecz i tak zwanym mieniem wniesionym przez żonę. Mienie wniesione przez żonę jest jej majątkiem, który otrzymuje w chwili zawierania małżeństwa, jak i ten, który nabywa później podczas trwania małżeństwa z wyjątkiem dóbr zastrzeżonych. Własność przedmiotu bez względu na to czy należy do mienia wniesionego, czy zastrzeżonego pozostaje u żony, przy czym w mieniu wniesionym przysługuje mężowi prawo zarządu i użytkowania. Za zobowiązania odnośnie do dóbr wniesionych mąż odpowiada własnym majątkiem, jako wierzyciel solidarny. Mężowi nadto przysługuje prawo sądowego dochodzenia praw związanych z mieniem wniesionym we własnym imieniu; wyrok w tym wypadku będzie opiewał tylko na niego. Jeżeli jednak mąż występuje w procesie jako pełnomocnik żony, wtedy wyrok obejmie także żonę.

Jakkolwiek mąż ma prawo zarządzania mieniem wniesionym, to jednakże nie ma prawa dowolnie nim rozporządzać. Mieniem wniesionym mogą wspólnie rozporządzać: żona jako właściciel, a mąż jako użytkownik. Jeżeli zatym żona prowadzi spór bez zgody męża, to wyrok nie jest skuteczny wobec męża co do dóbr wniesionych. W pewnych wypadkach żona nie potrzebuje zgody męża, ani zastępczo Sądu opiekuńczego np. do prowadzenia procesu przeciw mężowi, do odrzucenia spadku, przyjęcia darowizny itd. Zezwolenie męża wogóle jest zbyteczne odnośnie do czynności prawnych związanych z mieniem zastrzeżonym.

Jeżeli chodzi o odpowiedzialność za długi, należy rozpatrzyć trzy możliwości:

a) wierzyciele męża mogą żądać zaspokojenia z majątku męża, oraz z dochodów mienia wniesionego,

b) wierzyciele żony mogą żądać zaspokojenia z mienia wniesionego, o ile mąż na zaciągnięcie zobowiązań żonie zezwolił, niezależnie zaś od woli męża, jeżeli wierzytelności powstały przed zawarciem małżeństwa.

Prawo zarządu i użytkowania męża na dobrach wniesionych kończy się przez:

a) zniesienie wspólności małżeńskiej skutkiem śmierci, rozwodu lub separacji,

b) układ małżeński, znoszący zarząd i użytkowanie męża,

c) wyrok prawomocny orzekający, że prawo męża do zarządu i użytkowania gaśnie,

d) otwarcie konkursu do majątku męża,

e) uznanie męża za zmarłego.

Z chwilą ukończenia zarządu i użytkowania mąż wydaje żonie dobra wniesione, winien wynagrodzić szkody i złożyć nadto rachunek zarządu.

N a d z w y c z a j n y s y s t e m u s t a w o w y: zachodzi jeżeli:

a) żona ograniczona w zdolności do czynności prawnych zawarła małżeństwo bez zezwolenia ustawowego zastępcy (np. małoletnia),

b) z jakiegokolwiek powodu ustał zarząd i użytkowanie męża na majątku żony,

c) małżonkowie separowani przywrócą wspólne życie — wprowadzą administracyjny rozdział dóbr majątkowych. Majątki obu małżonków stanowią dwie odrębne masy, którymi zarządza i rozporządza każdy z małżonków. Wyjątkowo żona może powierzyć zarząd swego majątku mężowi, który rozporządza dochodami z tego majątku według swego uznania.

Mimo rozdziału dóbr majątkowych mąż zobowiązany jest ponosić ciężary małżeńskie, a żona winna się do tego przyczynić odpowiednio do swych dochodów z majątku czy pracy.

Ustrój majątkowy małżonków może być skuteczny wobec osób trzecich z chwilą wpisania go do rejestru praw majątkowych. Rejestr jest księgą publiczną prowadzoną przy Sądach Grodzkich. Niewłaściwy wpis nie wywołuje skutków prawnych.

# W SPRAWIE KOMUNIKATU RADY NR 46

Rada Notarialna w Warszawie w komunikacie swym Nr. 46 z dnia 9 grudnia roku 1937 zamieściła następujące postanowienie:

„Wobec ujawnienia, że osoby, zastępujące notariuszów na zasadzie art. 131 Prawa o Notariacie, jak również i inni pracownicy kancelarii notarialnych podejmują się prowadzenia w interesie klientów różnych spraw, co w następstwie staje się nieraz powodem sporów i pretensji, Rada, nawiązując do swego okólnika Nr. 34, postanowiła zabronić pracownikom kancelarii notarialnych załatwiania jakichkolwiek spraw nieprzewidzianych przez Prawo o Notariacie z tym, że w razie, gdyby zastępca notariusza do zakazu powyższego się nie zastosował, ulegnie on niezwłocznemu skreśleniu z listy zastępców".

Postanowienie to, opublikowane również w Nr. 24 Przeglądu Notarialnego z r. 1937 na stronicy 22 (562), odbiło się głębokim echem wśród szerokich rzesz pracowniczych, a w szczególności wśród zastępców notariuszów (z art. 131 p. o n.), i wywołało nie tylko łatwe zrozumiałe zaniepokojenie, lecz nadto wszyscy zastępcy uczuli się dotknięci tym postanowieniem.

Z powodu tego komunikatu wpłynęły do nas liczne głosy naszych Czytelników, z pośród których zamieszczamy głos naszego kolegi redakcyjnego i Wice-Prezesa Zarządu Głównego n/Związku, kol. Włodzimierza Dąbrowskiego, który w ten sposób reaguje na powyższy komunikat:

„Treść komunikatu tego głęboko mnie zabolała.

Bo proszę: w kancelariach notarialnych, oprócz osób, wpisanych na listę zastępców na zasadzie art. 131 p. o n., pracują, między innymi, również asesorzy i aplikanci notarialni, adwokaci, aplikanci sądowi i adwokaccy. Komunikat jednak wymienia tylko zastępców notariuszów i im tylko grozi sankcjami.

Nie wiem i nie chcę wiedzieć na jakich faktach oparła Rada Notarialna swój komunikat. Wiem tylko, że, pracując w notariacie od roku 1899, więc przeszło trzydzieści osiem lat, załatwiałem przez cały ten czas różne sprawy dla klientów, jako to: ściągałem z różnych hipotek i z rejestrów handlowych w drodze korespondencji telefonicznej lub osobiście różne dokumenty i informacje, zamawiałem i odbierałem dla klientów świadectwa, zamawiałem wnioski segregacyjne, wywoławcze i inne, prosiłem o rozpatrzenie przez Wydziały Hipoteczne czynności, sporządzonych nie koniecznie w kancelarii, w której pracowałem, i t. d.......

Taką praktykę zastałem przy wstąpieniu do notariatu, do takiej praktyki przywykła od lat klientela i do takiej praktyki musiałem się zastosować.

Dlatego też nie mogę ani pominąć milczeniem tego komunikatu, ani tymbardziej postępować po dawnemu, lecz skrycie i wbrew zakazowi. Wybieram drogę jawną: szczerze i otwarcie oświadczam, że dopóki pracować będę w notariacie, będę musiał postępować nadal, tak jak i dotąd, to jest pomagać klienteli, która rzeczywiście nie raz jest bezradna. Sądzę, że jest to moim obowiązkiem, jako pracownika notariatu, i przypuszczam, że Rada Notarialna przyzna mi rację i zechce postanowienie swoje poddać rewizji, a to wyłącznie w imię obrony interesów klienteli.

*Włodz. Dąbrowski*".

Istotnie, po ogłoszeniu omawianego komunikatu, wytworzyła się sytuacja paradoksalna. Komunikat na naczelnym miejscu wymienia zastępców notariuszów, lecz wyłącznie z art. 131 p. o n., i do nich prawie, że wyłącznie stosuje wydany zakaz, a już im wyłącznie grozi sankcją skreślenia z listy zastępców.

Wprawdzie komunikat dodaje, i inni pracownicy kancelarii notarialnych, lecz zakaz powyższy w stosunku do nich nie posiada żadnej egzekutywy.

Słusznie więc kol. Dąbrowski wylicza po imieniu tych innych pracowników, którymi są: asesorzy i aplikanci notarialni, a przede wszystkim adwokaci oraz aplikanci sądowi i adwokaccy, tylko, że należałoby tu wprowadzić małą poprawkę, mianowicie: asesor notarialny również jest zastępcą notariusza tylko z art. 60 p. o n., on również popełniał dotychczas inkryminowane w komunikacie czyny, jego również winien ten zakaz obejmować wyraźnie i jego również winna dotyczyć wyraźnie sankcja skreślenia z listy.

Dalej, wiemy wszyscy i to nie jest żadną tajemnicą, że w kancelariach notarialnych pracuje spory zastęp adwokatów i ich aplikantów, że aczkolwiek zajmują oni w tych kancelariach stanowiska kierownicze i ze stanowisk tych czerpią b. poważne dochody, tym nie mniej stosunek ich do całej organizacji notariatu jest, jeżeli już nie żaden, to przynajmniej b. luźny, gdyż jedynie dlatego zaliczają się, a właściwie to my ich zaliczamy do liczby pracowników notarialnych, z uwagi na ich pracę zarobkową w notariacie. Jednakże, nie ponosząc w notariacie żadnej absolutnie odpowiedzialności dyscyplinarnej, mają jako adwokaci zapewnioną swobodę ruchów i czynów, przez co wytwarzają się nie raz paradoksalne sytuacje, jak np: Adwokat, jako pracownik kancelarii notarialnej, — był redaktorem jakiegoś aktu, przeciwko którego treści będzie w następstwie występował w sądzie jako adwokat — rzecznik jednego z kontrahentów; powtórzy się więc to samo, co zostało w b. zaborze pruskim skasowane przez ukazanie się p. o n., jedynie ze zmianą, iż tam był notariusz i adwokat, a tu będzie pracownik notarialny i adwokat. To samo będzie z zakazem z omawianego komunikatu Rady Nr. 46. Adwokat-pracownik notarialny zakazu tego nie przekroczy, a nawet, gdyby przekroczył, to nic mu nie grozi, gdyż sankcje wydano wyłącznie przeciwko zastępcom notariuszów z art. 131 p. o n. ale jesteśmy pewni, że zakazu tego jako pracownik notarialny nie przekroczy, bo i po co, przecież w konkretnej sprawie będzie miał prawo wystąpić wyłącznie jako adwokat praktykujący. I będzie w stosunku do komunikatu w porządku, gdyż Rada Notarialna jemu jako adwokatowi nie ma prawa niczego zabraniać; stworzy się więc jeszcze jeden sposób niezdrowej konkurencji w kancelariach notarialnych, gdyż klient pójdzie do tej kancelarii, w której mu wszystko załatwią, a nie będą mu tłumaczyć, że tego lub tamtego nie wolno, bo jest taki lub inny komunikat Rady. Klient z natury rzeczy nie chce o niczym wiedzieć, płacąc taksę za akt, sądzi, że w niej mieści się wynagrodzenie i za te drobne przysługi, które wypada

mu oddać w związku z zawartą czynnością. W konsekwencji cały szereg kancelarii, chcąc się utrzymać na powierzchni będzie angażować do pracy adwokatów, a co wówczas będzie z tak szeroko omawianą zawodowością notariatu.

Sądzimy więc, iż w imię słuszności i w interesie szerokiego ogółu klientów omawiany komunikat Rady Nr. 46 należałoby odwołać, o ile zaś Rada Notarialna stanęłaby na stanowisku, iż utrzymanie komunikatu tego i wypływających z niego zakazu i sankcji leży w ochronie powagi i godności notariatu, w takim razie należałoby zakazem tym objąć wszystkich bez wyjątku pracowników notariatu, a wtej liczbie i adwokatów i ich aplikantów, imiennie, i do wszystkich bez wyjątku zastosować sankcje: do zastępców zarówno z art. 131, jak i z art. 60 p. o n. — skreślenie z listy, do pozostałych pracowników — wydalenie z kancelarii.

Wówczas zarządzenie takie będzie i słuszne, i celowe, a przede wszystkim będzie miało egzekutywę.

Wówczas we wszystkich kancelariach będzie praktyka jednakowa, klientela jednakowo będzie obsługiwana i nie będzie jeszcze jednego powodu więcej do wytwarzania niezdrowej konkurencji, która i bez tego daje się we znaki.

# W IMIĘ PRAWDY

Organ naszego Związku, Notariat-Hipoteka, w zeszycie z sierpnia-września r. b. umieścił cały tekst projektu prawa rzeczowego i w tymże zeszycie, w myśl wezwania Komisji Kodyfikacyjnej, przed terminem, wyznaczonym przez tęż Komisję, to jest na długo przed 1 listopada r. b., ogłosił uwagi do tego projektu w opracowaniu kol. Tadeusza Wojciechowskiego i przesłał je Podkomisji, opracowującej ustawę o prawie rzeczowym.

To jest fakt bezsporny.

Przed ogłoszeniem uwag w naszym piśmie, żadne inne pismo prawnicze, — o ile mi wiadomo, — uwag swoich do wspomnianego projektu nie ogłosiło. Umieszczonego w Przeglądzie Notarialnym artykułu członka Komisji Kodyfikacyjnej, D-ra Wasilkowskiego, w obronie stanowiska Komisji, za uwagi do projektu żadną miarą uważać nie można.

To jest również fakt bezsporny.

Jeżeli chodzi o wartość uwag kol. Wojciechowskiego, to wydaje mi się również bezspornym, że nasz kolega redaktor opanował przedmiot gruntownie i dał analizę ustaw obowiązujących w poszczególnych dzielnicach w porównaniu z projektem tak głęboką, a zarazem wysunął wnioski tak trafnie, że o porównaniu jego pracy z artykułami, ogłoszonymi później w niektórych pismach prawniczych, żaden z autorów kusić się nie może, — i przypuszczam, że wszyscy autorzy, którzy później głos zabierali w powyższym przedmiocie, jako ludzie mądrzy, przyznają mi słuszność.

O wielkiej wartości pracy kol. Wojciechowskiego nie zabieralibyśmy głosu specjalnie, gdyby nie ignorowały jej niektóre pisma prawnicze.

Mam na myśli przede wszystkim Gazetę Sądową Warszawską, która w Nr. 46 z dn. 15 listopada r. b. oznajmiła, że do Komisji Kodyfikacyjnej wpłynęło 24 opinie o projekcie prawa rzeczowego.

Po wyliczeniu całego szeregu osób i instytucji, które nadesłały opinie, Gazeta Sądowa Warszawska pisze: „Z tych, którzy prawo to przede wszystkim stosować będą w praktyce, wypowiedzieli się **tylko notariusze polscy,** mianowicie XVI Konferencja Prezesów i Wiceprezesów Rad Notarialnych w swej obszernej opinii, co należy... itd.

O opinii redakcji Notariatu-Hipoteki, o uwagach kol. Wojciechowskiego i innych — ani słowa, chociaż redakcja na tytułowej stronie pisma umieściła odpowiednią w tej materii odezwę.

Skwapliwie przedrukował głos Gazety Sądowej Warszawskiej, organ notariatu polskiego, Przegląd Notarialny, nie uzupełniając, w imię prawdy, zignorowanego przez Gazetę Sądową Warszawską faktu, chociaż p. Wiktor Natanson, jako odpowiedzialny za pismo redaktor, doskonale wiedział, że członkowie Konferencji Prezesów i Wiceprezesów Rad Notarialnych przed zabraniem głosu w omawianej sprawie interesowali się pracą kol. Wojciechowskiego umieszczoną w Notariacie-Hipotece i że pracą tą również interesował się referent i autor opinii notariuszów przy opracowywaniu uwag, przesłanych w następstwie na imię Prezesa Komisji Kodyfikacyjnej.

Mogła Gazeta Sądowa Warszawska nie być dokładnie poinformowana w tej sprawie, chociaż nie sposób uwierzyć, aby redaktorzy tego poważnego pisma „przegapili", jak się to mówi, głos, umieszczony w Notariacie-Hipotece. W każdym razie trudno uwierzyć w dobrą wolę p. redaktora Natansona, który był dokładnie poinformowany o istocie rzeczy, a pomimo to opinii naszego organu nie zauważył i uwag kol. Wojciechowskiego wśród innych uwag nie znalazł.

Nie jest to pierwszy wypadek przemilczenia przez p. redaktora Natansona głosu naszego pisma, wydawanego przez byłych jego chlebodawców.

Wierzymy, że obecni jego przełożeni zwrócą mu, jako redaktorowi odpowiedzialnemu za pismo, uwagę na konieczność zachowania ogólnie przyjętych i poprawnych zwyczajów redakcyjnych, i, w imię prawdy, nakażą mu uzupełnić jego informacje.

Wracając do pracy kol. Wojciechowskiego śmiem twierdzić, że jego argumenty przekonały wielu notariuszów z dzielnic b. zaborów niemieckiego i austriackiego (nas nie trzeba było przekonywać), oraz niektórych członków Komisji Kodyfikacyjnej. I jeżeli w projekcie prawa rzeczowego poczynione zostaną zmiany zasadniczego znaczenia, a w tej liczbie utrzymana zostanie „księga umów", będzie to w wielkiej mierze zasługą kol. Wojciechowskiego, — i będzie to dla niego największa zapłata.

W przeświadczeniu, że tak będzie, z przyjemnością wielką publicznie składam kol. Wojciechowskiemu uznanie za jego pracę i przyłączam na tym miejscu swój głos do gratulacyj, które kol. Wojciechowskiemu złożone zostały przez wielu pp. notariuszów, adwokatów, oraz asesorów i innych pracowników notariatu i hipoteki.

*Włodz. Dąbrowski.*

# W OBRONIE HIPOTEKI POLSKIEJ

Przemówienie Tadeusza Wojciechowskiego na Zebraniu Dyskusyjnym na temat projektu Komisji Kodyfikacyjnej o prawie rzeczowym ze szczególnym uwzględnieniem prawa hipotecznego, zwołanym przez Komisję Prawniczą Zjednoczenia Notariuszów Rzeczypospolitej Polskiej i odbytym w dniu 12 grudnia 1937 roku w sali Izby Przemysłowo-Handlowej w Warszawie.

Szanowni Panowie!

Prawo Rzeczowe, jako jedna z najważniejszych ustaw, głęboko wnikających w życie narodu naszego, stanowić ma o jego sile i dobrobycie, o ładzie społecznym i porządku prawnym, wspiera się bowiem ono na najważniejszej instytucji, mianowicie na prawie własności. Dlatego też prawo to, stanowione dla szeregu pokoleń, a nie tylko dla dzisiejszego, winno być polskie z ducha swego, gdyż musi być ono uzgodnione z tendencjami rozwoju społeczeństwa polskiego i zawierać takie normy dla tego rozwoju, by potoczył się on drogą najbardziej dla naszego narodu korzystną. Musimy więc prawo to rozpatrywać pod kątem widzenia czy będzie ono pasowało do potrzeb i poczucia prawnego szerokich mas narodu polskiego, to jest czy będzie odpowiadało naszej psychice, naszej kulturze i potrzebom naszego rozwoju narodowego.

Najistotniejszą częścią prawa rzeczowego jest ta, która zawiera przepisy tak zwanego prawa hipotecznego, czyli stanowi o normach prawnych w przedmiocie powstawania praw rzeczowych na nieruchomościach, i co do tej właśnie części chciałem ze swej strony uczynić pewne uwagi nie tylko jako praktyk notarialny, lecz przede wszystkim jako zwykły obywatel, dla którego dobro i bezpieczeństwo w obrocie prawnym własnego społeczeństwa nie może być obojętne.

Chcę poruszyć sprawę ustroju ksiąg wieczystych.

Projekt, utrzymując właściwą i staropolską nazwę ksiąg wieczystych, urządza je jednocześnie na modłę obcą, a nie wzorem polskiego Prawa Hipotecznego z roku 1818; mianowicie, księgę wieczystą ma stanowić wyłącznie dotychczasowy wykaz hipoteczny czterodziałowy, natomiast księga umów, tak istotna dla systematu z r. 1818, ma zniknąć, a zbiór dokumentów, będących podstawą wpisów w księdze wieczystej, czyli w wykazie hipotecznym, utrzymywany ma być zupełnie oddzielnie.

Powstaje tedy cały szereg zagadnień i pytań, które da się streścić w sposób następujący:

Przede wszystkim musimy się zastanowić dlaczego Antoni Wyczechowski, nie tylko przedostatni Dyrektor Główny Komisji Rządowej Sprawiedliwości b. Królestwa Kongresowego, lecz również i przede wszystkim wychowaniec niemieckiego uniwersytetu w Halli, sędzia miejski w Berlinie a następnie asesor regencji Warszawskiej oraz konsyliarz Ministerium Sprawiedliwości i członek Komisji do przygotowań projektów prawodawczych do Sejmu Księstwa Warszawskiego, jako głęboki znawca pruskiej ustawy hipotecznej, tak znacznie odbiegł od pierwowzoru i czy ten oryginalny, lecz zarazem i idealny jego pomysł nie jest godny obecnie do naśladowania, czy nie odpowiada on obecnym naszym potrzebom i czy nie uwzględnia zdobyczy na polu teorii i praktyki?

Wszak wiadomo, że Wyczechowski wzorował się na hipotece pruskiej, jednakże tylko do pewnego stopnia, bowiem, gdy chodziło o uzgodnienie jakiegoś przepisu z potrzebami kraju, z duchem narodu i głęboko zakorzenionymi zwyczajami, tam zawsze występował w oparciu się na dawniejsze przepisy polskie.

Takimi są przepisy z art. 1 i 2 P. H. z r. 1818, czerpiące swe źródło w statucie Zygmunta Augusta z r. 1550 i w konstytucji z r. 1588, na tej samej podstawie wsparte są przepisy art. 14 i 15 tegoż P. H. z r. 1818, stanowiące łącznie, iż księga hipoteczna składa się z trzech nierozerwalnych części, czyli z księgi umów wieczystych, ze zbioru dokumentów, składanych do księgi wieczystej, i z wykazu hipotecznego, i że tylko księga umów wieczystych jest przeznaczona wyłącznie do zapisywania transakcji hipotecznych, w kancelarii właściwej dobrom, zawieranych lub do zapisywania wniosków i oświadczeń stron, żądających wpisu z powodu transakcji, w kancelarii niewłaściwej dobrom zawartych. Czyżbyśmy obecnie mieli tę odwieczną naszą polską zasadę, utrwaloną tak dobitnie w P. H. z r. 1818, do której od stu dwudziestu lat przywykła ludność dwóch trzecich kraju naszego, obecnie zmienić i narzucić jej inną, mniej dogodną, mniej zrozumiałą a więcej za to kosztowną?

Wyczechowski, w oparciu się na dyspozycji z art. 1 P. H. z r. 1818, iż wszelkie czynności, dotyczące dóbr, zawierane będą w kancelarii właściwej dobrom nieruchomym, skonstruował przepis z art. 29 tegoż prawa, iż kancelarię stanowić będą pisarz hipoteczny i rejenci, którzy przyjmować będą czynności, roztrząsane i zatwierdzane następnie przez wydział sądu ziemskiego. Wobec tego przepisu notariusz, jako urzędujący w jednym i tym samym gmachu, w którym mieści się i archiwum hipoteczne, mógł w każdej chwili, w godzinach urzędowych, otrzymać księgę wieczystą i zabrać ją do swej kancelarii. Stanowiło to więc o łączności tych dwóch instytucji, to jest notariatu i hipoteki, do czego ludność przywykła. Udawała się ona w każdej potrzebie prawnej po radę i opiekę do notariusza, który mając możność otrzymania księgi wieczystej z archiwum, mógł ją ewentualnie zatrzymać u siebie w kancelarii i po godzinach — urzędowych, gdy tego wymagał interes

klienta, bądź udzielić mu porady, bądź objaśnić o stanie hipotecznym, bądź wreszcie sporządzić wymaganą czynność.

Dziś, gdy projektowane jest skasowanie księgi umów, wszystkie te możliwości odpadają, a nadto zauważyć należy, że ludność narażona będzie na wiele innych przykrości, z których przytaczam tylko dwie, a mianowicie:

1) praktyka wykazuje, że jednorazowe zbadanie wykazu nie zawsze jest wskazane lub wystarczające i to w dodatku u siebie w kancelarii, a co dopiero w archiwum sądu, gdzie w pośpiechu będzie się robić notatki z wykazu hipotecznego; co będzie, gdy czynność odwlecze się do chwili, gdy już będzie zamknięte archiwum sądu, a wyniknie nieodzowna potrzeba zbadania jeszcze raz wykazu hipotecznego wobec powstałej kwestii czy wątpliwości; trzeba będzie czynność odłożyć do następnego dnia, a wówczas powstaje strata czasu, wynikają niepotrzebne koszty, a nawet transakcja może się przez to rozbić lub co gorsza wyniknąć mogą dla stron zainteresowanych nieraz bardzo poważne straty, być może przyprawiające nawet o ruinę majątkową; winien tu będzie tylko system, — nie notariusz ani nawet strony;

2) czynności w kancelariach notarialnych tak są skomplikowane, że notariusze muszą utrzymywać liczny personel, za którego czynności, według prawa o notariacie, w całości odpowiadają, lecz czynią to wyłącznie w oparciu się na zaufaniu, jednakże w razie potrzeby lub dla kontroli mogą czynności te w każdej chwili sprawdzić; do takich czynności należy obecnie zbadanie wykazu hipotecznego, przy dzisiejszym systemie każdy notariusz ma możność zbadania wykazu osobiście i sprawdzenia, czy taki jest stan, jaki mu jego pomocnik podał, bowiem za ten stan odpowiada przed klientem, przy projektowanym systemie i przy niepodobieństwie, by do zbadania każdego wykazu notariusz chodził sam, tej odpowiedzialności za stan hipoteczny żaden notariusz na siebie przyjąć nie może, a wówczas klient będzie się musiał uciec o pomoc do adwokata, którego niezawsze będzie mógł mieć pod ręką lub któremu nie zawsze będzie mógł zapłacić wymagane honorarium, zakwitnie więc plaga społeczeństwa w postaci różnych pokątnych doradców, względnie klient będzie musiał brać świadectwo z wykazu, znów wynikną koszty i znów nie będzie temu winien ani notariusz, ani strona, lecz tylko system.

Utrzymanie księgi umów, po za bezwzględną pewnością pierwszeństwa wpisu na zasadach art. 12 P. H. z r. 1818, daje jeszcze tę pewność, iż np. jedna i ta sama nieruchomość nie może być kilka razy sprzedawana przez tego samego właściciela, gdyż każdy, w obawie o swoje prawa, robi akt kupna w księdze, nie było wypadku, iżby ktoś, kto raz sporządził w księdze akt sprzedaży, ośmielił się przyjść po raz drugi sprzedać tę nieruchomość.

Natomiast wypadki takie zdarzały się pod rządem tak niemieckiej, jak i austriackiej ustawy hipotecznej, jak również i na naszym terenie, gdy ktoś nieopatrznie zrobił akt poza hipotecznie lub, o ile była to nieruchomość nie mająca urządzonej hipoteki. Wypadki takie przewiduje pośrednio projekt, gdyż zapobiega im niejako przez dyspozycję art. 374 i 375, lecz są to jedynie półśrodki, które całkowitego bezpieczeństwa stronom nie zapewniają; będzie to za tym wyścig między dwoma ewentualnie notariuszami, u których sporządzono dwie sprzedaże przez jednego zbywcę dwóm różnym nabywcom. Jest w projekcie przewidziany wprawdzie jeszcze jeden sposób zapobieżenia nadużyciom, mianowicie przepisy z art. 417 i nast. o ostrzeżeniu o zamiarze zbycia lub obciążenia nieruchomości, lecz przepisy te są wyłącznie prawem właściciela nieruchomości, który nie zawsze będzie się chciał im podporządkować, wskutek czego jak również w razie przeoczenia tego przepisu w pośpiechu, strona przeciwna będzie narażona na większe lub mniejsze ryzyko i ewentualnie straty, a notariusz na odpowiedzialność materialną i dyscyplinarną.

Projekt przewiduje przymus zakładania ksiąg wieczystych dla wszelkich nieruchomości, przy czym dla każdej nieruchomości oddzielną księgę. Przymus ten więc dotknie również i posiadaczy drobnych gospodarstw rolnych. Projekt nie przewiduje sposobów realizacji tego przymusu, jednakże dla dobra sprawy nie będzie to chyba droga bezwzględności, a przeciwnie droga powolna, droga ewolucji. Trzeba będzie tę część ludności, która niezna dobrodziejstwa hipoteki, przyuczyć i przygotować do tego. Tu leży więc odpowiedzialna rola notariatu polskiego, do którego chłop nasz ma bezwzględne zaufanie, lecz zaufanie to pryśnie, gdy mu się każe biegać od Annasza do Kaifasza, od rejenta do sądu i z powrotem. Mamy doświadczenie z parcelacji gruntów dworskich, gdy chłop otrzymuje swoją działkę uregulowaną hipotecznie; widzimy tu, że wita instytucję tę z zadowoleniem i z zaufaniem, ale dlaczego? Oto dlatego, że wszystko zostało załatwione przed notariuszem w księdze umów; w tej samej księdze następują dalsze zmiany, chłop doskonale pamięta, iż w księdze tej już raz coś robił, może zapomnieć nazwiska rejenta, lecz nigdy faktu, że robił akt w księdze, księgę tę traktuje nie jak rzecz publiczną, lecz jak własną. Lecz jeżeli odłączymy hipotekę od notariatu, a każemy chłopu iść do sądu, to choć sąd ten będzie dla spraw niespornych, chłop będzie myślał, iż zagrożone jest jego prawo, że będzie musiał procesować się, skutek będzie taki, że będzie omijał i hipotekę, i notariat, nie tylko, że nie nabierze nowego zaufania, lecz straci dotychczasowe. Ujrzymy obraz taki, jaki namalował nam Profesor Zoll na piątkowym swym odczycie w Towarzystwie Prawniczym ze stosunków małopolskich; hipoteka sobie a chłop sobie, i wykaz hipoteczny, czyli stan prawny nie będzie zgodny ze stanem faktycznym. W

Małopolsce trzeba było wydawać specjalną ustawę o sprostowaniu ksiąg gruntowych, jednakże zamierzonego celu, a co najważniejsze skutku dotychczas nie osiągnięto. A wina takiego stanu leży jedynie w tym, że nie było tam tej bezpośredniości, to jest, że notariusz nie przyjmował tak jak u nas bezpośredniego udziału w tworzeniu łącznie ze stronami prawa rzeczowego na nieruchomości. Przy pierwiastkowej regulacji hipoteki napewno zajdą dość częste wypadki, że właściciel gruntu nie będzie posiadał odpowiednich i dostatecznych dokumentów, udawadniających jego tytuł własności, trzeba się będzie uciekać do zeznań zaprzysiężonych świadków, których badanie przez sędziego ujmowane jest obecnie w formę protokółu, spisywanego bezpośrednio w księdze umów.

Przy nowym porządku rzeczy protokół taki spisywany będzie na oddzielnym arkuszu i co wtedy będzie, gdy taki protokół zaginie, a świadek przed zamknięciem postępowania hipotecznego umrze? W tym miejscu muszę zaakcentować, iż nie było wypadku, by księga wieczysta kiedykolwiek zaginęła.

W ogóle księga umów przez to, że wpisuje się w nią wszelkie zeznania stron z ewentualnym powołaniem się na odpowiednie dokumenty, składane do zbioru dowodów, jest bezspornym dowodem istnienia takiego dokumentu i służyć może do odtworzenia dokumentu w wypadku jego zaginięcia. Takiej możności przy projektowanym systemie i w wypadku zaginięcia dokumentu nie mamy.

Nie bez znaczenia jest również bardzo poważna kwestia kosztów przy porównaniu obu systemów. Dziś, gdy akt sporządzamy bezpośrednio w księdze umów, to płacimy notariuszowi za zbadanie wykazu hipotecznego i za sporządzenie aktu jedną taksę, przy nowym systemie będziemy musieli zapłacić oddzielnie za zbadanie wykazu względnie za świadectwo z tegoż wykazu, oddzielnie notariuszowi za sporządzenie aktu oraz za (przy dzisiejszym systemie niepotrzebny) wypis z aktu do ujawnienia naszych praw w księdze wieczystej i wreszcie oddzielnie za postępowanie przed sądem hipotecznym. Najlepiej zilustruje ten stan porównanie pieniężne. Weźmy np. sprzedaż nieruchomości za 20.000 złotych. Przy obecnym systemie sporządzania umowy bezpośrednio w księdze umów akt taki będzie kosztował, prócz opłat stemplowych, komunalnych i hipotecznych, 190 złotych wynagrodzenia notariusza, przy nowym systemie — te same 190 złotych dla notariusza, a oprócz tego za zbadanie wykazu kilkanaście a nieraz i kilkadziesiąt złotych, za wypis do ujawnienia w księdze kilkanaście i więcej złotych i za postępowanie hipoteczne przy dzisiejszych stawkach 200 zł., razem mniej więcej o jakieś, powiedzmy, 250 zł. więcej kosztów poniesie obywatel przy projektowanym systemie. Nie mamy danych statystycznych ani co do ilości zawieranych transakcji, ani co do sum, na jakie transakcje te są zawierane; jednakże, gdy weźmiemy przeciętną normę dzisiejszych postanowień, wydawanych w Hipotece Miejskiej w Warszawie w liczbie 2.000 miesięcznie a przeciętną różnicę kosztów jak wyliczyliśmy wyżej na 250 zł., otrzymamy różnicę w jednej tylko Hipotece Miejskiej w Warszawie przy dzisiejszych stawkach jakieś pół miliona złotych miesięcznie. Dalej, jeżeli teraz uwzględnimy wszystkie sądy hipoteczne w całej Polsce, otrzymamy olbrzymią cyfrę wielu milionów złotych miesięcznie, wyrzucanych przez obywatela wprost niepotrzebnie, jedynie dlatego, żeśmy mu dali nieodpowiedni systemat hipoteczny. Będzie to marnotrawstwo grosza społecznego i to w dobie, gdy na każdym kroku zalecają nam ostrożność i oszczędność w wydawaniu pieniędzy, gdy zwalczamy kryzys i nędzę, gdy jest tyle pilnych i bardzo ważnych potrzeb państwowych i społecznych. I tu się jaskrawo wprost uwydatnia mądra i przezorna polityka Wyczechowskiego; miał on również do czynienia wówczas ze społeczeństwem polskim znękanym rozbiorami i wojnami, miał przed oczami kraj zbiedniały i dźwigający się z nędzy i upadku, nie zalecił mu więc zbędnych wydatków, a przeciwnie zaprojektował niezastąpioną niczem instytucję księgi umów wieczystych, by wprowadzaniem nowego porządku hipotecznego nikogo nie zrazić, nie zniechęcić a wprost usposobić jak najlepiej. Powie mi ktoś, że wyliczenia moje są nierealne, że opłaty w postępowaniu hipotecznym nie będą tak wysokie. Wszystko jedno, czy będą one w tej, czy w innej wysokości, będą one i będą zbędne i będą sięgały wielu milionów złotych, wydawanych przez obywateli niepotrzebnie, tym bardziej, że mamy pod ręką system hipoteczny idealny pod względem bezpieczeństwa nabywanych praw rzeczowych na nieruchomościach i całkiem za darmo. Czy będzie ta lub inna stawka opłat w postępowaniu hipotecznym, zawsze ktoś do tego dołoży: jeżeli będą stawki wysokie — dołoży obywatel, jeżeli będą niskie — dołoży Skarb Państwa, który będzie musiał opłacać liczny personel sądów hipotecznych. Personel ten musi pod względem fachowym stać na wysokości zadania, a więc musi być opłacany należycie, gdyż w przeciwnym razie szwankować będzie bezpieczeństwo obrotu; niskie uposażenia nie będą magnesem dla ludzi fachowo uzdolnionych i chcących się poświęcić karierze hipotecznej na stałe, a tylko uzdolnieni, stali i oddani sprawie pracownicy hipoteczni mogą dać gwarancję, że instytucja hipoteki będzie instytucją sprężystą, dającą stuprocentową pewność dla majątku obywateli.

Nić uwag na temat księgi umów i ustroju hipotecznego snuć możnaby bez końca, przypuszczam jednak, że i przytoczone wyżej wystarczą do wyprowadzenia wniosku, iż źle się stało, iż za podstawę przyszłego ogólnopolskiego prawa hipotecznego nie wzięto rodzimego prawa hipotecznego z r. 1818, do którego możnaby było wprowadzić potrzebne w dobie dzisiejszej zmiany. Jednakże mam nadzieję, iż prawo to samo za siebie mówi i że wobec tego zostanie ono w projekcie przyszłego prawa rzeczowego odpowiednio uwzględnione.

Tadeusz Wojciechowski

# PRZYSZŁE PRAWO RZECZOWE W PRAKTYCE NOTARIALNEJ I HIPOTECZNEJ

(Odczyt, wygłoszony w dniu 27 listopada r. b. w Łodzi i w dniu 2 grudnia r. b. w Warszawie — w Oddziałach Związku Pracowników Notariatu i Hipoteki R. P.)

Wstęp. Prawo prywatne (ius privatum) powstało z chwilą pojawienia się na widowni dziejowej: społeczności, osobowości i własności prywatnej.

Część prawa prywatnego, — prawo cywilne, — ma za zadanie określać i regulować położenie i stosunki prywatno - gospodarcze jednostek, jako członków społeczeństwa, tudzież instytucyj i zrzeszeń społecznych, a wreszcie i państwa, o ile rzeczone stosunki dotyczą prywatno-gospodarczej działalności tych jednostek, instytucyj lub zrzeszeń. Zatem, główną podstawą prawa cywilnego będą stosunki majątkowe między poszczególnymi osobami, stanowiąc w ten sposób bardzo poważny dział prawa prywatnego, — prawo majątkowe, które z kolei dzieli się na dwie zasadnicze grupy: prawo obligacyjne i prawo rzeczowe.

Prawo obligacyjne albo zobowiązaniowe jest najważniejszym działem prawa cywilnego (majątkowego) i reguluje przede wszystkim i w głównej mierze obrót gospodarczy, a zatem jest również prawem obrotowym. Prawo to, jako prawo względne, zajmuje się stosunkiem prawnym osoby do osoby i reguluje roszczenia, wynikające z zobowiązania ściśle określonej osoby, a zatem jest ono prawem osobistym (ius in personam).

Prawo rzeczowe, jako drugi dział prawa cywilnego (majątkowego), którego zasadniczym zadaniem jest podział dóbr albo rzeczy między członkami danej społeczności, czyli ustalenie związku prawnego osoby z rzeczą, jest prawem bezwzględnym, jest związane z rzeczą, czyli jest prawem na rzeczy (ius in rem), gdyż broni w sposób stanowczy posiadacza danej rzeczy przed naruszeniem jego praw ze strony innych i skierowane jest do wszystkich.

Różnica między prawem rzeczowym a zobowiązaniowym występuje w sposób następujący:

a) prawo rzeczowe posiadamy wprost na rzeczy, czyli stosunek nasz do rzeczy jest bezpośredni, natomiast przy prawie zobowiązaniowym o tyle posiadamy prawo związane z rzeczą, o ile dłużnik nasz zobowiązany jest do świadczenia rzeczy;

b) prawo rzeczowe jest wykonalne wobec wszystkich, prawo zobowiązaniowe wykonywane być może tylko przeciw dłużnikowi;

c) prawo rzeczowe odnosi się do ściśle określonej rzeczy i treścią jego jest możność żądania od innych osób zaniechania działania, natomiast istota prawa zobowiązaniowego polega na zobowiązaniu dłużnika wobec wierzyciela do świadczenia, którego treścią może być danie, czynienie, nieczynienie, zaprzestanie lub znoszenie;

d) w prawie rzeczowym istnieje zasada pierwszeństwa (prior tempore potior jure), prawo zobowiązaniowe takiej zasady nie zawiera: wierzyciel starszego (dawniejszego) zobowiązania pierwszeństwa przed późniejszym nie zyskuje;

e) w prawie rzeczowym istnieje zasada ciągłości, wobec czego nabywca rzeczy musi uszanować prawa rzeczowe wcześniej przez kogo innego na niej nabytej, i

f) prawa rzeczowe podlegają zasadniczo i w większości wypadków rejestracji, a zmiana prawa rzeczowego wymaga pewnych określonych form i to w stopniu znacznie wyższym, aniżeli w prawie zobowiązaniowym.

Różnica między prawem rzeczowym a zobowiązaniowym najjaskrawiej występuje przy własności, gdyż np.: sprzedaż pewnej rzeczy nie daje jeszcze sama przez się nabywcy (wierzycielowi) rzeczowego prawa własności, a jedynie daje mu zobowiązaniowe prawo żądania od sprzedawcy (dłużnika) wydania sprzedanej rzeczy. i jeżeli ta sama rzecz zostanie sprzedana i wydana innemu nabywcy, ten ostatni nabędzie rzeczowe prawo własności, pierwszy zaś nabywca będzie miał w tym wypadku jedynie prawo żądania od sprzedawcy wynagrodzenia szkód z powodu niewykonania umowy sprzedaży, albowiem umowa ta nie tworzy bezpośredniego związku z rzeczą, a wiąże jedynie osobę z osobą, a nie osobę z rzeczą, i dlatego też według prawa rzymskiego potrzebny był akt wręczenia (traditio), a według dawnego prawa polskiego do ważności kontraktu kupna-sprzedaży dóbr potrzeba było, między innymi i intromisji, to jest wwiązania czyli wprowadzenia nabywcy do dóbr przez woźnego sądowego.

Odrodzenie Państwa Polskiego przypadło na okres niesłychanego rozwoju życia społecznego i państwowego. Wzrost kultury wzmaga wzrost potrzeb ludzkich, ten zaś powoduje mnożenie się coraz to nowych norm prawnych. Nadto nie można pominąć milczeniem, iż w prawie współczesnym odbywa się ścieranie prądów materialistycznych z prądami opartymi na idealizmie religijnym. Wszystko to w dużym stopniu utrudnia prace Polski nowoczesnej, która po przeszło stuletniej niewoli musi tworzyć nowoczesne ramy swego życia prawnego jednakże z nawiązaniem do świetnych tradycyj prawnych przedrozbiorowych, gdyż naród nasz zawsze w prawie widział ucieleśnienie zasad i prawd moralnych narodowych, odpowiadających jego psychice, jego kulturze i jego potrzebom rozwoju.

Pamiętać bowiem musimy, iż tylko ogólne normy mogą być podstawą prawa wszystkich narodów, natomiast ustawodawstwa poszczególnych narodów muszą podporządkować się potrzebom własnego narodu, liczyć się z właściwościami charakteru narodowego i przewidywać drogi prawnego rozwoju swego narodu.

Dlatego też nie będziemy w stanie nikogo przekonać, iż struktura psychiczna np: rasy germańskiej, w oparciu się na doktrynie „przemoc jest matką prawa“,

może odpowiadać strukturze psychicznej rasy polskiej, i dlatego też ustawodawstwo dobre dla pierwszej nie będzie być może dobre dla drugiej.

Te i tym podobne zagadnienia muszą mieć na uwadze nasi kodyfikatorowie, tworzący nowe ustawodawstwo polskie, a zwłaszcza prawo cywilne, stanowiące jedną z najważniejszych ustaw i obliczone nie na jedno a na cały szereg pokoleń, wskutek czego twórcy tego prawa muszą bacznie wczuwać się w tendencje rozwoju społeczeństwa polskiego i stworzyć takie normy prawne dla tego rozwoju, by potoczył się on drogą, najbardziej dla naszego narodu korzystną.

Prace nad skodyfikowaniem polskiego prawa cywilnego (majątkowego) posunęły się znacznie naprzód, gdyż prawo zobowiązaniowe zostało już skodyfikowane, jest nim kodeks zobowiązań, obowiązujący od dnia 1 lipca roku 1934 w całej Polsce; pod koniec lipca roku bieżącego ukazał się projekt prawa rzeczowego, który opatrzyłem uwagami krytycznymi na łamach Notariatu-Hipoteki w Nr. 15—16, porównując go zarazem z dotychczasowymi, obowiązującymi na ziemiach Polskich systemami prawnymi.

Obecnie, w niniejszym odczycie, zamierzam omówić tenże projekt prawa rzeczowego w świetle naszej praktyki notarialno-hipotecznej.

Jak już zaznaczyłem w powołanej wyżej mej pracy, całość projektu, z bardzo małymi odchyleniami, wspiera się na przewodnich zasadach niemieckiego kodeksu cywilnego z r. 1896 (B.G.B.), który, poprzez recepcję prawa rzymskiego w Niemczech, powstał z kodyfikacji pospolitego prawa prywatnego, tudzież całego szeregu drobnych niemieckich praw partykularnych, a to wskutek dążeń kodyfikatorów niemieckich do stworzenia „ludowej księgi ustaw" (Volksbuch), dostępnej dla ogółu ludności Rzeszy Niemieckiej, czyli zgodnej z d u c h e m n a r o d u n i e m i e c k i e g o. Dlatego też przy omawianiu poszczególnych przepisów projektu musimy, z jednej strony, rozpatrywać je pod kątem widzenia odpowiednich przepisów B.G.B., z drugiej strony, — pod względem możliwości zastosowania tych przepisów w praktyce notarialnej, z pożytkiem dla społeczeństwa, nawykłego w różnych ziemiach do różnych norm prawnych.

Wskutek powyższego w odczycie niniejszym, — opierając się na swej pracy, ogłoszonej w Nr. 15—16 Notariatu-Hipoteki z r. b., — po za ogólnym teoretycznym wyjaśnieniem norm prawnych w projektowanych przepisach Prawa Rzeczowego, postaram się zanalizować praktyczne znaczenie i zastosowanie tych przepisów w ogólności, a w kancelariach notarialnych i hipotecznych w szczególności.

### 1. R z e c z y i i c h p o d z i a ł.

Przedmiotem prawa rzeczowego jest rzecz w najogólniejszym znaczeniu, to jest wszystko to, co istnieje w otaczającej nas przyrodzie i co nabiera znaczenia prawnego, gdy staje w związku z prawem osoby do rzeczy. Wskutek powyższego, rzeczą w znaczeniu prawniczym ogólnym jest wszystko, co może być przedmiotem stosunku prawnego, wobec czego przez rzecz w powyższym znaczeniu rozumieć wypada nie tylko rzeczy zmysłowe, to jest te, które pod zmysły podpadają, lecz również i rzeczy niezmysłowe, to jest nie podpadające pod zmysły, a przede wszystkim wszelkie prawa majątkowe, a w tej liczbie i prawa na dobracąh niematerialnych, jak np: utwory literackie i artystyczne, prawa autorskie i patentowe, wierzytelności, świadczenia i służebności, siły przyrody i energia i t. p. Wyżej przytoczona ogólna definicja rzeczy skutkuje w prawie zasadniczy podział rzeczy na: zmysłowe i niezmysłowe.

Projekt natomiast zajął odmienne stanowisko, mianowicie w art. 1 stanowi, iż rzeczami w rozumieniu ustawy są jedynie p r z e d m i o t y m a t e r i a l n e (według § 90 B.G.B. — przedmioty zmysłowe), rzeczy zaś niezmysłowe i wszelkie prawa majątkowe projekt w art. 17 nazywa d o b r a m i m a j ą t k o w y m i, n i e b ę d ą c y m i r z e c z a m i, i wyliczając je przykładowo w tymże art. 17, stanowi, iż są one również przedmiotem praw rzeczowych.

Projekt w art. 2 dzieli rzeczy (materialne czyli zmysłowe) na: r u c h o m e i n i e r u c h o m e, przy czym, zgodnie z art. 3 projektu, nieruchomościami są: g r u n t y (dziedziny) oraz złoża minerałów, objęte polem górniczym lub naftowym, przy tym należy zauważyć, iż projekt nie słusznie wyraz „d z i e d z i n y" ujął w nawias obok wyrazu „grunty", gdyż ma to ten skutek, że dziedzina, jako pojęcie znacznie obszerniejsze, odgrywa w tym wypadku rolę objaśnienia do wyrazu grunty, pojęcia znacznie węższego. Dalej, wskutek tak ujętej definicji art. 3 pominięty zostały mieszkania na własność, które z natury swej ponad wszelką wątpliwość stanowią również nieruchomość (rzecz nieruchomą), gdyż, zgodnie z art. 15 Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dn. 24 października 1934 r. (Dz. U. R. P. 94, poz. 848) i Rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości z dn. 28 października tegoż 1934 r. (Dz. U. R. P. 94, poz. 853), również stanowią przedmiot prawa rzeczowego i mogą mieć odrębne księgi wieczyste.

Wskutek powyższego powstaje pytanie, czy nie lepiej byłoby definicję art. 3 projektu ująć w te słowa:

„Rzeczami nieruchomymi są wszelkie dziedziny, które z n a t u r y s w e j l u b p r z e p i s u p r a w a stanowią nieruchomość", czy definicją tą nie zostały by objęte zarówno grunty, oraz złoża minerałów, jak i wszystko to, co w definicji projektu zostało pominięte, a więc i mieszkania na własność?

Po za podziałem rzeczy na: ruchome i nieruchome projekt innego podziału rzeczy nie uwzględnia, mimo, że taki podział ze względu na systematykę prawa rzeczowego i z uwagi na to, iż wiąże się ono ściśle z prawem zobowiązaniowym, jest konieczny.

Wszak rzeczy zmysłowe (według projektu materialne dzielą się teoretycznie na:

p o d z i e l n e i n i e p o d z i e l n e,
z u ż y w a l n e i n i e z u ż y w a l n e,
z a m i e n n e i n i e z a m i e n n e,
p o j e d y ń c z e, z b i o r o w e i z ł o ż o n e,
a nadto g ł ó w n e i d o d a t k o w e,

przy czym zaznaczyć należy, iż podział taki wynika bądź bezpośrednio, bądź pośrednio z kodeksu zobowiązań (art. 190 § 3, 208, 209, 210, 218, 246, 254, 259, 275, 300, 307, 325 § 2, 331 § 1, 370, 402 § 2, 419, 430, 436, 438, 478, 482, 523, 545 § 2, 592 i 593), który definicji nie podaje, a nadto nieraz miesza terminologię.

**2. Część składową i przynależność rzeczy.**

Według art. 4 projektu, częścią składową rzeczy jest wszystko, co, według zapatrywań powszechnych, należy do niej jako do całości, tak że nie może być odłączone bez uszkodzenia lub istotnej zmiany bądź całości, bądź części odłączonej.

Jeżeli chodzi o zastosowanie powyższej definicji do rzeczy ruchomej nie przedstawia to żadnej trudności i dlatego też projekt tym się nie zajmuje, natomiast w odniesieniu do dziedziny projekt wyjaśnia w § 2 art. 4 oraz w art. 5, 6, 7 i 8 co należy uważać za jej część składową, przy czym przy rozpatrywaniu powyższych przepisów znów spotykamy się z zaznaczoną już raz rozbieżnością względnie z niesystematycznością, mianowicie w § 2 art. 4 projekt używa pojęcia „dziedzina", zaś w art. 5, który logicznie wiąże się z § 2 art. 4, — „nieruchomość".

A więc, częścią składową dziedziny będą wszelkie przedmioty złączone z ziemią stale, to jest: wszelkie budowle, z chwilą połączenia ich na stałe z ziemią, drzewa i rośliny, z chwilą zasadzenia, nasienie, z chwilą zasiania, maszyny i inne urządzenia, wprawione na stałe w budynek lub w ziemię, czyli połączone z dziedziną, itd., przy czym, jak wynika z przepisów art. 6. 7 i 8 projektu, przedmioty, mające stanowić część składową dziedziny, muszą:

a) pomieszczone być w dziedzinie na stałe,

b) należyć wyłącznie do właściciela dziedziny i

c) służyć wyłącznie do użytku lub eksploatacji dziedziny.

Za część składową dziedziny projekt (art. 5) poczytuje również wszelkie prawa, służące każdoczesnemu jej właścicielowi, a więc: służebności gruntowe (art. 113 i nast. projektu), ciężary realne (art. 319 i nast. projektu) itd.

Przynależnościami, według art. 11 projektu, są rzeczy ruchome, należące do właściciela rzeczy głównej, które nie są jej częściami składowymi i służą do zwiększenia jej użyteczności, przy czym zasadniczo mają pozostawać z nią w faktycznym związku, odpowiadającym celowi, jednakże w myśl art. 12 projektu, w wypadku przemijającego pozbawienia rzeczy (dodatkowej?) związku z rzeczą główną, nie traci ona charakteru przynależności.

Ponieważ przepis o przynależności wzorowany jest na identycznym przepisie z § 97 B.G.B. przeto przytaczam, iż według tegoż § 97 B.G.B. przynależność ma służyć celowi gospodarczemu rzeczy głównej, co w projekcie zastąpione zostało „zwiększeniem użyteczności rzeczy głównej", przez co pod pojęcie przynależności, według § 98 B.G.B., przy budynku, przeznaczonym stale na przedsiębiorstwo przemysłowe, podpadają — maszyny, a w tej liczbie i przyśrubowane nawet do fundamentu lub ściany, tudzież wszelkie sprzęty i narzędzia, przeznaczone do prowadzenia przedsiębiorstwa, zaś przy majętności ziemskiej — sprzęty i bydło do prowadzenia gospodarstwa, płody rolne i nawóz.

Widzimy więc, iż wszystko to będzie w rozumieniu art. 522 i 524 kodeksu Nap. nieruchomością z woli właściciela i z przeznaczenia, nadanego celom eksploatacji nieruchomości. Dlatego też np. w nieruchomości miejskiej musimy poczytywać w rozumieniu projektu za przynależności: piece, klucze do zamków, okna zimowe, wszelkie sprzęty i urządzenia, służące do utrzymania porządku w domu itd. i dlatego też w przyszłości, przy pisaniu aktów kupna-sprzedaży nieruchomości, czy to ziemskiej, czy miejskiej, musimy mieć w pamięci te zasadnicze różnice, jakie zachodzą między częścią składową (odpowiednik w kodeksie Nap. — nieruchomość z natury) a przynależnością nieruchomości (odpowiednik w kodeksie Nap. — nieruchomość z przeznaczenia), bowiem, jak wynika z art. 9 projektu, część składowa rzeczy nie może być zasadniczo przedmiotem odrębnych praw rzeczowych, czyli innymi słowy, część składowa np. przy sprzedaży nieruchomości nie może być wyłączona z tranzakcji, natomiast, w myśl art. 14 projektu, według którego czynności prawne w odniesieniu do rzeczy głównej mają skutek również względem przynależności, o ile nie wynika co innego z samej czynności, to jest o ile przynależność z tranzakcji nie została wyłączona.

Wreszcie godzi się zaznaczyć, iż dyspozycja art. 13 projektu, — stanowiąca, iż dziedzina (a więc rzecz nieruchoma), potrzebna do prowadzenia kopalni, może stać się przynależnością pola górniczego lub naftowego, — budzi pewne wątpliwości z uwagi na zasadniczą dyspozycję art. 11 projektu, według której przynależność jest rzeczą ruchomą, powstaje więc sprzeczność. Tymbardziej, że art. 81(1) Prawa górniczego z dn. 29 listopada 1930 r. (Dz. U. R. P. Nr. 85, poz. 654), w związku z art. 75 i 76 tegoż prawa, stanowi o obowiązku właściciela i posiadacza gruntu odstąpienia za wynagrodzeniem właścicielowi pola górniczego (względnie, w myśl art. 315 tegoż prawa, właścicielowi pola naftowego) w użytkowanie gruntu, niezbędnego dla prowadzenia robót poszukiwawczych i dla potrzeb zakładu. Będzie to za tym raczej służebność gruntowa z art. 113 projektu, względnie użytkowanie z art. 122 projektu na korzyść właściciela pola górniczego (względnie pola naftowego), które w myśl art. 18 powołanego prawa górniczego musi posiadać odrębną księgę wieczystą. Chciałbym wreszcie zaznaczyć, iż w myśl § 890, ust. 2 B.G.B. jeden grunt może być tylko częścią składową drugiego gruntu, a nie przynależnością, pożądanym więc byłoby aby terminologia i pojęcie odpowiadały wzorowi, t. j. B.G.B.

3. Pożytki rzeczy.

Owocem, użytkiem (fructus) prawo ogólnie nazywa to, co rzecz macierzysta według swego przeznaczenia gospodarczego periodycznie wydaje bez uszczerbku dla swej istoty. Będą nimi płody ziemi naturalne lub przemysłowe, jak: zboże zżęte, siano, warzywa, owoce, wełna, produkty mleczne, poręby leśne, produkty kopalniane itp., przypłodek zwierząt, dalej, przychody cywilne (fructus civilis), jak: tenuta z najmu lub dzierżawy, odsetki od kapitału, kupony od papierów wartościowych itd.

Prawo pobierania owoców, użytków, czyli prawo użytkowania (usus fructus) jest zasadniczo atrybutem własności, jednakże może być również i atrybutem użytkowania.

Toteż B.G.B. sprawy te reguluje w §§ 99 i 100 mniej więcej w tym samym duchu, odróżniając drobiazgowo owoce rzeczy jako osiągane z niej płody i wszelkie inne korzyści, tudzież owoce prawa jako osiągane z niego przychody, od użytków jako owoców z używania rzeczy lub prawa.

Projekt w art. 16 i 19 na określenie tego wszystkiego używa jednego terminu „pożytki" bądź rzeczy, bądź dóbr nie będących rzeczami i określa je jako przychody naturalne i pieniężne oraz inne korzyści, uzyskiwane zgodnie z przeznaczeniem (rzeczy lub dóbr, nie będących rzeczami) i z zachowaniem zasad prawidłowej gospodarki.

Pojęcie pożytków projekt ujmuje bardzo szeroko, gdyż uwzględnia nie tylko to, co rzecz wydaje, a więc wymienione wyżej płody ziemi naturalne lub przemysłowe, przychody cywilne itd., lecz również i to, co się z rzeczą dodatkowo łączy, czyli niejako uwzględnia prawo przybycia według kodeksu Nap.

I tak, według art. 32 projektu uważa się za pożytki dziedziny owoce, spadające z drzewa lub krzewu, rosnących na sąsiedniej dziedzinie, według art. 33—właściciel dziedziny może obciąć i zatrzymać dla siebie bez odszkodowania korzenie drzew lub krzewów, przerastające z dziedziny sąsiedniej; tak samo może obciąć i zatrzymać gałęzie i owoce, zwieszające się z sąsiedniej dziedziny, skoro z upływem wyznaczonego terminu sąsiad ich nie usunął.

Jednakże terminu „pożytki" w dalszych przepisach projekt nie używa dokładnie, nie tak jak je określa zasadniczo w art. 16, bowiem raz używa pojęcia „pożytki", np. w art. 122, zaś w art. 127 — 128 i 441 — „pożytki naturalne", a w art. 129 zjawia się pojęcie „przychodów naturalnych, które nie są pożytkami?", w art. 130 spotykamy określenie ‚pożytki pieniężne".

Wreszcie godzi się zaznaczyć w tym miejscu, iż projekt w przepisach dalszych, mianowicie, w przepisach o zakresie obciążenia hipoteką, występuje nagle w art. 212 z pojęciem płodu i innych części składowych, oddzielonych od nieruchomości, które przy rozumowaniu logicznym oznaczać mają pożytki w rozumieniu przepisów art. 16 projektu.

Pojęcie płodu według lingwistyki ma wielorakie znaczenie i dlatego też pojęcie to w prawie winno być unormowane jednolicie, by nie budzić żadnych wątpliwości.

Już z przepisu art. 412 kodeksu zobowiązań, traktującego o ustawowym prawie zastawu wydzierżawiającego, między innymi, i na płodach, wynika kwestia i dopiero z logicznego rozumowania wynika, iż chodzi tu o płody, oddzielone od gruntu, a nie o płody na pniu.

Również B.G.B. pojęcia płodu używa niejednolicie: raz w § 94, płody gruntu występują jako istotne części składowe gruntu, innym razem w § 99 — jako owoce, czyli według art. 16 projektu jako pożytki.

To samo spotykamy w art. 212 projektu: w § 1 mówi się o płodach, jako pożytkach, a w § 2 — jako części składowej; takie pomieszanie pojęcia płodu przeczyłoby definicji części składowej rzeczy z art. 4 projektu.

Tymbardziej, że część składowa nieruchomości sensu stricto zasadniczo nie może być oddzielona od nieruchomości, gdyż przeczyłoby to, jak już zaznaczyłem, definicji z art. 4 projektu.

Ponieważ pożytki (owoce) z reguły muszą być tej samej materii, co i rzecz macierzysta, a punktem wyjścia w rozwoju instytucji owocu jest jego określenie przyrodnicze, przeto przy płodach ziemi naturalnych, bo te obecnie mam na myśli, powstało w art. 212 projektu pewne pomieszanie: płodu, jako części składowej, z płodem oddzielonym od rzeczy macierzystej (fructus separati), który przez to stał się rzeczą osobną.

Np. las na pniu i las ścięty, zboże na pniu i zboże zżęte, grusza, jabłko, śliwka na drzewie i grusza, jabłko, śliwka zerwane; pierwsze będą częściami składowymi nieruchomości, drugie będą tylko pożytkami (owocami lub według projektu przychodami naturalnymi).

Dlatego też nie można powiedzieć, że np.: las na pniu jest pożytkiem nieruchomości, pożytkiem nieruchomości względnie gruntu będzie dopiero ścinane periodycznie drzewo, to jest, jak projekt w art. 16 określa, z zachowaniem zasad prawidłowej gospodarki leśnej, lub, że zboże na pniu jest pożytkiem gruntu, będzie nim dopiero po zżęciu itd.

Występuje tu więc pojęcie płodu i plonu, i te zdaniem moim należałoby w projekcie uwzględnić, to jest, w art. 4 wprowadzić pojęcie płodu, a w art. 16 pojęcie plonu, jako przychodu naturalnego, a wskutek tego uwzględnić oba te pojęcia w art. 212, który jeszcze pod innym względem budzi pewne zastrzeżenia, do których powrócę przy rozpatrywaniu hipoteki.

### 4. Przedmiot praw rzeczowych.

Projekt wylicza i reguluje następujące zasadnicze rodzaje praw rzeczowych:

a) własność (art. 20—112),

b) służebności gruntowe (art. 113—121),

c) użytkowanie (art. 122—151),

d) służebności osobiste ograniczone (art. 157—164),

e) hipoteka (art. 194—274),

f) zastaw na rzeczach ruchomych (art. 275—291),

g) zastaw na wierzytelnościach (art. 297—305),

h) zastaw na przedsiębiorstwie (art. 306—318) i

i) ciężary realne (art. 319—337).

Rozpatrzymy tedy w skróceniu i kolejno każdy z tych rodzajów, zatrzymując się jednak dłużej na hipotece, to jest na tych wszystkich przepisach, które stanowią treść naszej pracy zawodowej, a które wskutek tego są przedmiotem szczególnej naszej troski i wielkiego zainteresowania, z uwagi na pytanie, w jaki sposób zostaną ostatecznie unormowane.

### 5. Własność.

A) **W ogólności.**

Projekt, wzorem § 903 B.G.B. i w przeciwieństwie do art. 544 Kod. Nap., definicji własności nie podaje, natomiast w art. 20 przystępuje odrazu do scharakteryzowania zasadniczych cech własności, którymi są: prawo używania i użytkowania rzeczy, tudzież prawo rozrządzania nią. Występują tu więc atrybuty własności w pojęciu prawa rzymskiego: a) używanie (usus), b) pobieranie płodów (fructus) i c) rozrządzanie (abusus), wskutek czego projekt tak w art. 20, jak i w następnym 21 wyprowadza jeszcze dalsze cechy, to jest bezwzględność, stałość i wyłączność. Jednakże przez określanie w art. 20 — „o korzystaniu i rozporządzaniu swobodnie **w granicach prawa obowiązującego**" projekt akcentuje, iż mimo to własność może ulegać różnym ograniczeniom. Ograniczenia te wypływać mogą bądź ze względu porządku, bezpieczeństwa i interesu publicznego, bądź powszechnego porządku prawnoprywatnego, jak np. względy sąsiedzkie, bądź też porządku umownego, to jest na podstawie dobrowolnych umów, lecz w granicach prawa, o czym stanowi art. 22 projektu, przyczym ograniczenia własności dotyczyć mogą albo używania, albo rozrządzania, albo też i używania i rozrządzania razem, a źródłem ich mogą być bądź ustawa, jak np. ustawa o wykonaniu reformy rolnej, prawo budowlane, ustawa o pasie granicznym, ustawa o zabytkach itd., bądź zwyczaj, bądź też wszelkiego rodzaju akty prawne, jak np. najem, dzierżawa, użytkowanie itd. szczególnym rodzajem ograniczenia, a ściślej unicestwienia własności jest instytucja wywłaszczenia , stanowiąca wyjątek od zasady nienaruszalności własności, gdy chodzi o interes publiczny.

Wywłaszczenie jest to legalne przymusowe za odszkodowaniem przeniesienie przez władze państwowe własności lub innego prawa jakiejkolwiek osoby na rzecz państwa, samorządu lub innej osoby w interesie publicznym, przy czym zasady postępowania wywłaszczeniowego znajdujemy w Rozporządzeniu Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 24 września 1934 r. (Dz. U. R. P. Nr. 86, poz. 776) i w całym szeregu przepisów innych ustaw i rozporządzeń (jak np. wspomniana ustawa rolna), a w szczególności przepisów rozporządzenia o wywłaszczeniu nieruchomości, w części dotyczącej wywłaszczenia nieruchomości hipotekowanych (Dz. U. R. P. 42/1927, poz. 372).

O wywłaszczeniu znajdujemy przepis również w art. 60 projektu stanowiącym, iż nabycie własności w drodze wywłaszczenia następuje dopiero z chwilą uprawomocnienia się odpowiedniego orzeczenia, o ile nie stanowi inaczej ustawa, to jest wyżej powołane rozporządzenia. Na szczególne zaznaczenie zasługują dwa przepisy projektu, mianowicie — a) z § 1 art. 21 o dochodzeniu przez właściciela swego prawa przeciwko temu, kto czynem niedozwolonym rzecz niszczy; przepis ten odpowiada przepisowi z § 226 B.G.B. o zakazie korzystania z własności, gdy ma na celu wyrządzenie drugiemu szkody, i b) z § 2 tegoż art. 21 o wkroczeniu w zakres cudzej własności, jeżeli to nie sprzeciwia się racjonalnemu interesowi właściciela, przyczym projekt stanowi, iż takie wkroczenie nie jest bezprawne. Przepis ten z pewną modyfikacją odpowiada przepisom z § 228 i § 904 B. G.B. z tą różnicą, iż B.G.B. stanowi o wynagrodzeniu powstałej szkody, natomiast projekt o tym przemilcza. Bliższe wyjaśnienie znaczenia powyższych przepisów znajdujemy w dalszych artykułach 25 i nast. projektu, dotyczących treści i wykonywania własności dziedzin. Godzi się wreszcie zaznaczyć, iż przy rozpatrywaniu projektu należy rozróżniać własność indywidualną i własność zbiorową, to jest taką, gdy kilka osób posiada na jednej rzeczy wspólne prawo własności, wskutek czego nie mogą korzystać z rzeczy indywidualnie. Jednakże od własności zbiorowej należy odróżniać współwłasność w całym prawie własności rzeczy, przy której określony zostaje liczbowy udział każdego z współwłaścicieli i każdy z nich zawsze może wyjść z niepodzielności, to jest zażądać zniesienia współwłasności, projekt w zasadzie reguluje wszelkie przejawy własności indywidualnej, jednakże w poszczególnych przepisach znajdujemy odpowiednie normy co do własności zbiorowej i współwłasności. W szczególności znajdujemy w art. 83—98 projektu przepisy odrębne co do współwłasności, a przez nie pośrednio i co do własności zbiorowej, gdyż przepisy o współwłasności zawierają również przepisy co do rzeczy wspólnej, a więc dotyczą własności zbiorowej. Zaznaczyć należy, iż projekt, na podobieństwo art. 815 Kod. Nap., przewiduje w art. 93 wyjście z niepodzielności (zniesienie współwłasności), z prawem zawieszenia (wyłączenia tego zniesienia) na lat 5.

Wreszcie projekt w art. 99—112 niejako restytuuje przeżytek do pewnego stopnia w dobie dzisiejszej, jakim bezwątpienia jest tak zwana „własność podzielona", przy której występuje dwóch właścicieli, z których jeden posiada prawo własności, bez prawa użytkowania, tak zwaną „gołą własność" (nuda proprietas), drugi zaś ma własność i korzysta z niej w sposób zupełny, dotyczyć to może jednak wyłącznie nieruchomości.

Znane są trzy rodzaje podzielonej własności a) wieczysta, a właściwie dziedziczna dzierżawa, (erbpacht) polegająca na płaceniu pierwotnemu właścicielowi czynszu, tak zwanego „kanonu", przez co płacący zyskuje wszelkie prawa właściciela; b) emfiteuza, coś pośredniego między sprzedażą a dzierżawą, czyli że jest to czasowe prawo rzeczowe na nieruchomości, i c) prawo powierzchni gruntu (superficies), polegające na dzierżawie powierzchni cudzego gruntu w celach budowy. Emfiteu-

za i superficies znane były prawu rzymskiemu, jak również dawnemu prawu polskiemu. Również superficies znane jest B.G.B., które w §§ 1012—1017, zastąpionych Rozporządzeniem z dn. 15 stycznia 1919 r. (Dz. U. R. P. poz. 72) oraz z dn. 26 kwietnia 1922 r. (Dz. U. R. P. poz. 280), reguluje tak zwane dziedziczne prawo zabudowy. Projekt we wspomnianych art. 99—112 reguluje tak zwaną własność czasową, której udzielić może na swej dziedzinie, jako właściciel, wyłącznie Skarb Państwa, samorządowy związek terytorialny lub inna osoba prawa publicznego, wskutek czego prawo to nie będzie miało takiego szerokiego zastosowania jak powyższe dawniejsze, które przysługiwało każdemu. Własność czasowa według projektu jest to zbycie dziedziny z zastrzeżeniem powrotu jej do pierwotnego właściciela w terminie od 30 lat do 100 lat, przyczym ze szczegółowego badania przepisów projektu o własności czasowej wynika, że może to być zarówno superficies, jak i emfiteuza, a nawet i wieczysta dzierżawa, z tym jedynie zastrzeżeniem, że w razie sprzedaży prawa powrotu, osobie prywatnej czasowy właściciel może dokonać wykupu tego prawa przez tak zwane prawo pierwokupu i stać się przez to właścicielem nieograniczonym. Nadto własność czasowa może być przedmiotem zbycia i wszelkich obciążeń, jak również spadkobrania, z tym jednak ustawowym zastrzeżeniem, że z wygaśnięciem własności czasowej wygasają również wszelkie prawa rzeczowe i ciężary realne, ustanowione przez czasowego właściciela bez zgody uprawnionego do powrotu, który obowiązany jest również ustawowo, w braku odmiennej umowy, zwrócić właścicielowi czasowemu $1/4$ część wartości budowli i innych urządzeń, nie wiadomo tylko według jakiej oceny czy z czasu zapłaty, czy też z czasu wzniesienia budowli i urządzeń. Ponieważ zostały w tym miejscu omówione główne zasady instytucji własności czasowej i do przedmiotu tego w dalszych rozważaniach nie powrócimy, godzi się zwrócić uwagę, iż prawdopodobnie dotychczasowy stan prawny co do emfiteuz skarbowych zwłaszcza w miastach, z chwilą wejścia w życie nowych przepisów prawa rzeczowego, podpadnie całkowicie wyżej omówionym normom.

B) **Treść i wykonywanie własności dziedzin.**

Następne art. 24—37 projektu cokolwiek nieodpowiednio zatytułowane „Treść i wykonywanie własności dziedzin" regulują w zasadzie nie tylko sprawy, wynikające z tytułu, lecz również stosunki i prawa sąsiedzkie.

Art. 24 stanowi, iż własność dziedziny obejmuje przestrzeń nad i pod powierzchnią dziedziny. Definicja ta zaczerpnięta została z § 905 B.G.B., lecz z pewną modyfikację. § 905 B. G. B. stanowi, iż prawo właściciela gruntu rozciąga się na **przestrzeń ponad powierzchnią i na ziemie pod powierzchnią,** przy czym właściciel nie może zabronić oddziaływań na takiej wysokości lub w takiej głębokości, nie mając w tym interesu. Ma więc tu B.G.B. na myśli ustawę górniczą, ustawę o poczcie, telegrafie i telefonie, prawo lotnicze itd. Wyżej przytoczona definicja z B.G.B. odpowiada pojęciu z prawa rzymskiego, według którego właściciel ziemi był właścicielem **zarówno powierzchni jak i jej wnętrza;** według tegoż pojęcia ukształtowała się definicja z art. 552 Kod. Nap., stanowiąca, iż własność gruntu pociąga za sobą własność tego, co się znajduje zewnątrz i wewnątrz. Natomiast pojęcie według projektu — przestrzeni pod powierzchnią dziedziny wydaje się jeżeli już nie zbyt ścisłą lub nie jasną, to co naj mniej oryginalną.

Począwszy od art. 25 do art. 37 projekt reguluje stosunki i prawa sąsiedzkie. A więc: art. 25 stanowi o wyższej konieczności, czyli o prawie korzystania z sąsiedniej dziedziny celem odwrócenia grożącego niebezpieczeństwa własnej dziedzinie, jednakże z obowiązkiem naprawienia wyrządzonej sąsiadowi szkody. Tak zrozumiałem postanowienia tego przepisu, wzorowanego zresztą na identycznym przepisie z § 904 B.G.B., gdyż Kod. Nap. takiego przepisu nie zna. Jednakże złośliwy chochlik chce nam spłatać figla. Bo, oto w art. 25 projektu tak powiedziano „Właściciel dziedziny nie może zabronić **osobie, której grozi bezpośrednio niebezpieczeństwo,** korzystania z dziedziny... itd.". Chyba nie należy przypuszczać, że projektodawcom chodziło np. o danie możności schronienia się na cudzej dziedzinie osobie napadniętej w celach rabunkowych (to jest bezpośrednie niebezpieczeństwo grożące osobie), byłby to nonsens. Natomiast według mego rozumowania wszystko jest w porządku. Np. ściana szczytowa jakiejś nieruchomości zarysowała się i grozi zawaleniem, należy ją zabezpieczyć i dajmy na to wyłącznie od strony sąsiedniej nieruchomości. Właściciel zagrożonej ściany, nie czekając na zezwolenie sąsiada, a wprost z mocy przepisu art. 25, może wkroczyć na jego dziedzinę, i korzystać z niej tak długo dopóki grożąca zawaleniem ściana nie zostanie należycie zabezpieczona, względnie naprawiona. Wobec powyższego art. 25 projektu należałoby przeredagować. Następny art. 26 reguluje zakaz ujemnego oddziaływania na sąsiednią dziedzinę (ciecz, dym, ciepło, zapach, hałas, wstrząśnienia itp.), skutkujące zmniejszenie jej wartości lub użyteczności. Przepis ten również wzorowany jest na identycznym przepisie z § 906 B.G.B.

Art. 27 normuje sprawę przekroczenia granicy i zajęcia części sąsiedniej dziedziny przy wznoszeniu budowli lub innego urządzenia, przyczym projekt, wzorem § 912 B.G.B., przewiduje bądź natychmiastowy sprzeciw poszkodowanego, bądź nabycie od niego zajętej bezprawnie części jego dziedziny, bądź wreszcie ustanowienia służebności za odszkodowaniem.

Art. 28 projektu reguluje szczegółowo sprawę dostępu dziedziny do drogi publicznej, na wzór § 917 i 918 B.G.B., przez ustanowienie służebności za odszkodowaniem, przyczym odszkodowanie to jak i przewidziane w art. 27 projektu, w razie, gdy brak jest porozumienia między zainteresowanymi, oznacza się w rencie jako ciężar realny, nałożony na dziedzinę, której właściciel winien jest odszkodowanie. Jednakże projekt wzorując się co do renty jako odszkodowania na odpowiednich przepisach B.G.B., całkowicie tej sprawy nie unormował, mianowicie nie określił ani sposobu ustanawiania wysokości renty, ani terminu płatności, ani pierwszeństwa i zebezpieczenia hipotecznego, ani skupu renty, tak jak to spotykamy w §§ 912, 913, 914 i 915 B.G.B., pozostawiając widocznie te sprawy orzeczeniu sądu.

Dalsze art. 30, 34, 35, 36 i 37 projektu dotyczą sposobu dokonywania robót ziemnych, wytyczenia granic, wystawiania i utrzymywania znaków granicznych, miedzy, rowów, wspólnych murów, płotów i innych urządzeń, ponoszenia wspólnie kosztów i wartości tych urządzeń, oraz ustanowienia odpowiednich współwłasności.

Przepisy te odpowiadają przepisom z §§ 919—924 B.G.B., oraz z art. 646, 653—657, 662, 666, 669, 670—673, 682 Kod. Nap.

C) **Nabycie i utrata własności.**

Dział II projektu (art. 38—82) stanowi o normach nabycia i utracie własności, przyczym projekt reguluje szczegółowo zarówno **formy i sposoby pochodnego nabycia własności,** to jest pośredniego niesamowolnego nabycia, jak i **formy i sposoby pierwotnego nabycia własności,** to jest samowolnego nabycia pośredniego i bezpośredniego. Jako najdawniejszą formą prawną pochodnego nabycia własności, zaczerpniętą z prawa rzymskiego i stanowiącą akt wyzbycia (alienatio), to jest wszelki akt, przez który własność przechodzi z jednej osoby na drugą, projekt reguluje w art. 38—49 pod tytułem „Przeniesienie własności".

Według art. 38 projektu do umownego przeniesienia własności nieruchomości potrzeba spełnienia dwóch warunków:

a) umowy w rozumieniu kodeksu zobowiązań, zawartej między właścicielem a nabywcą i obejmującej bezwarunkową zgodę stron na niezwłoczne przejście własności, i

b) wpisu nabywcy jako właściciela do księgi wieczystej.

Przepis powyższy jest zaczerpnięty z przepisu § 875 B.G.B. „Do przeniesienia własności gruntu... potrzebna jest... zgoda pomiędzy uprawnionym i drugą co do tego, aby zmiana w prawie nastąpiła, i wpis tej zmiany w księgę wieczystą", w połączeniu z § 925 B.G.B." oświadczenie zgody pozbywcy i nabywcy wymagane wedle § 873 do przeniesienia własności gruntu (powzdanie), musi być złożone przed wydziałem hipotecznym przy równoczesnej obecności obu stron „wskutek czego projektowany przepis (art. 38) jest w pewnej mierze niezgodny z Kod. Zob., o czym pisałem już w N. 15, 16 Notariatu-Hipoteki z r. b.

Obecnie dodaję, że zasada projektu o „bezwarunkowej zgodzie stron na niezwłoczne przejście własności" jest niczym innym jak owym „powzdaniem" według systemu germańskiego, wskutek czego, wobec zasad z art. 294 i nast. Kod. Zob., jest ona po prostu zbyteczna, jako niepotrzebne naśladownictwo. Wymaga to pewnego wyjaśnienia.

U nas w Polsce, od najdawniejszych czasów obowiązywała zasada prawna, iż akt odnoszący się do zbycia lub obciążenia nieruchomości, winien był być przyjęty przez odpowiedniego i specjalnego pisarza aktowego, w zastępstwie regenta, i spisany we właściwej księdze ziemskiej, przez co nabierał on mocy aktu niczym nie wzruszonego i wieczystego, odnowienia wpisu nie wymagał. Zasada powyższa poprzez ustawy z roku 1540 i 1576, a ostatecznie i decydująco z roku 1588 stała się podwaliną hipoteki polskiej i przyjęta została całkowicie w ustawie hipotecznej z r. 1818.

Poprzez dziejowy rozwój notariatu polskiego i polskiej instytucji hipotecznej aż do dni naszych wytworzyło się ścisłe i nierozerwalne zespolenie tych dwóch urzędów.

Inaczej się natomiast ta rzecz przedstawia wśród ludów germańskich. O ile u nas, w Polsce, dążono od najdawniejszych czasów do zupełnego rozdziału jurysdykcji spornej od jurysdykcji dobrowolnej, do której należy i należał również i notariat, czyli dawniej regentura, tudzież do oddzielenia tejże regentury od adwokatury, wskutek czego pisarzowi aktowemu a później regentowi nie wolno było piastować innego urzędu, o tyle w Niemczech akty dobrej woli weszły w skład czynności sądów, wskutek czego notariat w Niemczech, a zwłaszcza w Prusach strącony został na pewien stopień poniżenia. Prawda, że t. zw. Komisarzom sprawiedliwości, pełniącym zarazem i czynności obrończe, przypadło w udziale, na mocy ustawy pruskiej za czasów Fryderyka z 11 lipca 1771 roku, również prawo sporządzania niektórych aktów, dobrej woli, jednakże współzawodnictwo sądów i ustawy, które do aktów sądowych przywiązywały większą wiarę, sprawiały, że urząd sędziego w tych razach podniesiony został do większego zaufania, wskutek czego do czynności sędziego przywiązywana była wiara zupełna. O biernej roli notariatu germańskiego najlepiej świadczy określenie pruskie, według którego notariusze są urzędnikami, którzy poświadczają **zeznania** przed nimi czynione. Dlatego też nie przywiązywano zbytniej wagi do aktu notarialnego, czego najlepszym dowodem jest, iż w b. dzielnicy austriackiej można było dokonać np. przepisania tytułu własności nieruchomości na podstawie dokumentu prywatnego, co zostało zniesione dopiero przez obecne polskie prawo o notariacie, przyczym, oprócz powyższego dokumentu potrzeba było jeszcze wyraźnego oświadczenia tego, którego prawo w konkretnym przykładzie miało być przeniesione na inną osobę, że zezwala na **intabulację,** czyli potrzebna była tak zwana **klauzula intabulacyjna,** złożona w osobnym dokumencie lub w podaniu hipotecznym. Jeszcze dalej poszło ustawodawstwo niemieckie, mianowicie instytucja powzdania, według § 925 B.G.B., jest czynnością prawną abstrakcyjną, wskutek czego sędzia hipoteczny nie bada umowy podstawowej, dlatego, że w myśl § 925 B.G.B. powzdaniem nazywa się oświadczenie pozbywcy i nabywcy przed wydziałem hipotecznym przy równoczesnej obecności obu stron. Wprawdzie § 98 ustawy hipotecznej niemieckiej stanowi, że ustawodawstwo krajowe może zastrzec, iż urząd hipoteczny przyjmie powzdanie tylko przy jednoczesnym złożeniu umowy podstawowej, jednakże ustawodawstwo pruskie z tego zastrzeżenia nie skorzystało, co jest obowiązujące również w b. zaborze pruskim, wskutek czego już polskie wyroki sądowe w tej dzielnicy stanowią, że do wpisu przelania własności nieruchomości do księgi wieczystej wystarcza przedłożenie dokumentu powzdania (przewłaszczenia).

Widzimy więc, że w projekcie błąka się zasada germańskiego powzdania (przewłaszczenia), że wskutek te-

go nie wystarcza do przejścia własności nieruchomości: 1) umowa według zasad art. 294 i nast. Kod. Zob., która jest dostatecznym tytułem do przeniesienia na nabywcę prawa własności, oraz 2) wpisanie nabywcy do księgi wieczystej jako właściciela, które jest potrzebne dla zabezpieczenia pierwszeństwa prawa rzeczowego. Dlatego też na dyspozycję art. 38 projektu, w wypadku, gdyby się on utrzymał w dotychczasowej redakcji, trzeba będzie zwrócić uwagę w przyszłej praktyce, gdyż dotychczasowa nasza formułka w aktach zbycia nieruchomości, że zbywca zezwala na przepisanie tytułu własności, będzie nie dostateczna, trzeba będzie redagować inną formułkę, że obie strony wyrażają bezwarunkową zgodę na to, by własność nieruchomości przeszła niezwłocznie na nabywcę, przyczym zbywca zezwala a nabywca wnosi, aby ta zmiana własności wpisana została do księgi wieczystej. Potwierdza powyższe rozumowanie wyraźnie przepis z § 2 tegoż art. 38 projektu, który stanowi, że zgoda stron na niezwłoczne przejście własności może być wyrażona także w akcie późniejszym. Dyspozycja taka przy naszej praktyce obecnej i wobec obowiązującego systematu hipotecznego byłaby nie do pomyślenia. Zastanawiam się również, czy będzie ona wykonalna i później po wejściu w życie projektowanego prawa rzeczowego, gdyż trudno sobie wyobrazić, aby nabywca przy zawarciu umowy nie żądał jednocześnie zgody zbywcy na przejście własności, tymbardziej, że zawarcie umowy bez tej zgody byłoby dokonane z obrazą przepisu z § 1 art. 38, który stanowi, że właśnie umowa ma obejmować tę zgodę.

Art. 40 projektu zawiera dyspozycję o tak zwanej ochronie zaufania do ksiąg wieczystych, stanowiąc, że jeżeli zbywca nieruchomości nie był jej właścicielem, nabywca w tym wypadku osłonięty jest rękojmią wiary publicznej ksiąg wieczystych. Przepis ten w połączeniu z dyspozycją następnego art. 41 projektu, stanowiącego, że jeżeli nabywca nieruchomości wiedział, iż zbywca zobowiązany był na podstawie wcześniejszej czynności do przeniesienia własności tejże nieruchomości na rzecz innej osoby, tej ostatniej służy przeciwko zbywcy i nabywcy w terminie rocznym od daty wpisu powództwo o przepisanie na nią własności, — wspiera się całkowicie na podobnej dyspozycji z § 892 B.G.B. Jest to uregulowanie sprawy tak zwanej wielokrotnej sprzedaży jednej i tej samej nieruchomości przez jednego zbywcę różnym nabywcom, co u nas w zasadzie pod rządem naszego systematu hipotecznego jest niemożliwe, o ile czynność sporządzona została bezpośrednio w księdze wieczystej. Zwrócić nadto należy uwagę, że przepis art. 41 obala całkowicie ochronę zaufania do ksiąg wieczystych, wypływającą z art. 40 i sprzeczny jest z zasadą pierwszeństwa wpisu, tudzież z przepisami art. 123 i nast. Kod. Zob., według których poszkodowanemu nabywcy winna przysługiwać jedynie akcja z tytułu obligatoryjnego roszczenia o niesłuszne zbogacenie i wyłącznie przeciwko zbywcy na zasadzie art. 306 i nast. Kod. Zob. o rękojmi za wady prawne i fizyczne.

Podkreślić należy, że przepis z art. 41 projektu przemawia z całą siłą za utrzymaniem księgi umów według Prawa Hipotecznego z 1818 r. na naszym terenie i za wprowadzeniem jej w b. zaborach pruskim i austriackim, tudzież za utrzymaniem niewzruszalnej zasady i ochrony całkowitej pierwszeństwa wpisu. Utrzymanie przepisu z art. 41 projektu wprowadziłoby stan niepewności dla osób trzecich, chcących wejść w umowę z nabywcą w ciągu roku od daty wpisu nabycia, a przez to podważyłoby całkowicie kredyt hipoteczny i wogóle zaufanie do stanu hipotecznego danej nieruchomości.

Dlatego też żałować należy, iż projektodawcy nie stanęli na stanowisku orzeczenia Sądu Najwyższego z dn. 24 października 1924 r. C. 246/24, według którego, w razie zbycia tej samej nieruchomości dwom osobom, z których **pierwsza otrzymała fizyczne posiadanie, druga następnie wpis do księgi gruntowej, ta ostatnia doznaje ochrony prawnej, choćby była w złej wierze.** Chcę jeszcze dodać, że powództwo poszkodowanego wcześniejszego nabywcy przeciwko zbywcy i późniejszemu nabywcy w złej wierze o przepisanie na niego własności i korzystny na jego rzecz wyrok spowodowałby rozwiązanie (unicestwienie) prawa własności późniejszego nabywcy, który w międzyczasie mógł nieruchomość obciążyć hipotekami. Co w takim razie uzyska poszkodowany nabywca, skoro hipoteki osłonięte są w myśl art. 395 projektu rękojmią wiary publicznej ksiąg wieczystych, a zbywca i nabywca późniejszy nie będą w danej chwili materialnie odpowiedzialni?

Pochodnym nabyciem własności będzie uregulowanie w art. 59 projektu orzeczenie sądowe, przysądzające własność rzeczy, przyczym takie nabycie własności następuje z chwilą uprawomocnienia się orzeczenia. Należy tu mieć na uwadze zarówno nabycie na licytacji i w drodze działów (adiudicatio) jak i wyrok sądowy, zastępujący w myśl art. 62 Kod. Zob. umowę.

W dalszych przepisach projektu spotykamy się z formami pierwotnego nabycia własności, które jest przeciwstawieniem pochodnego nabycia własności.

Projekt w pierwszym rzędzie (art. 50 i nast.) reguluje sposób pierwotnego nabycia własności przez tak zwane zasiedzenie (usucapio), przyczym dzieli je niejako na „księgowe“ i „faktyczne“, w dobrej i złej wierze; dalej, zgodnie z art. 60 przez wywłaszczenie, w myśl art. 62 przez zawłaszczenie (ocupatio), zgodnie z art. 76 i nast. przez połączenie, pomieszanie i przeistoczenie. Nie będę tych wszystkich sposobów rozpatrywał, gdyż oświetlone one zostały dość szczegółowo w mej pracy drukowanej w Nr. 15—16 Notariatu-Hipoteki, obecnie chcę dodać, że przez rozpatrzenie sposobów nabycia własności możemy ustalić, iż utrata własności następuje 1) przez nabycie jej przez drugą osobę na mocy umowy, 2) przez wyrok sądowy, 3) przez wywłaszczenie, 4) przez zrzeczenie się własności (art. 61 i nast. projektu), 5) przez porzucenie.

## 6. Posiadanie.

Aczkolwiek przepisy o posiadaniu zamieszczone są w art. 423—445 projektu prawa rzeczowego, tym nie mniej posiadanie, tudzież dzierżawienie należy odróżnić od praw rzeczowych.

Posiadanie (possessio) jest faktyczną możnością gospodarczego korzystania z rzeczy, jest faktycznym władztwem nad rzeczą, korzystającym z bezpośredniej, rzeczowej ochrony prawnej, natomiast dzierżenie (detentio) jest faktycznym gospodarczym korzystaniem z rzeczy, lecz w cudzym imieniu, korzystając wobec tego tylko z osobistej, a nie rzeczowej ochrony prawnej. Posiadanie więc będzie miał w pierwszym rzędzie właściciel rzeczy, o ile nie przeniósł posiadania na inną osobę, następnie zastawnik, dzierżawca itd., natomiast dzierżenie

— najmobiorca mieszkania. Projekt w art. 423 definicję posiadania podaje, jako stan faktycznego władztwa nad rzeczą, odpowiadającego bądź treści prawa własności, bądź treści służebności, prawa najmu lub dzierżawy, zastawu albo innego prawa, związanego z władzą nad rzeczą, natomiast definicji dzierżenia nie podaje. Jedynie w następnym art. 424 określa pojęcie posiadacza i dzierżyciela: pierwszym będzie ten, dla kogo władztwo faktyczne nad rzeczą istnieje, drugim zaś—kto władztwo to sprawuje za kogo innego.

Posiadanie musi być niewadliwe, a więc: ciągłe i nieprzerwane (art. 426), w dobrej wierze (art. 428), spokojne (art. 430), wyraźne i jawne (art. 429). Posiadanie może być przedmiotem przeniesienia (art. 435, 436, 439), spadkobrania (art. 440) i uprawnia do pobierania pożytków (art. 441).

### 7. Służebności gruntowe.

Służebność w ogólności (servitus) jest prawem rzeczowym na cudzej rzeczy, wskutek czego uprawniony korzystać może z cudzej rzeczy w określonym kierunku, zaś służebnością gruntową jest taka służebność, która na korzyść danego gruntu ciąży na innym, cudzym gruncie.

Art. 637 Kod. Nap. określał służebność jako ciężar włożony na dziedzinę dla użytku i korzyści dziedziny, należącej do innego właściciela.

Dziedzina obciążona zwie się służebną, zaś dziedzina korzystająca — panującą lub władnącą.

Projekt w art. 113 stanowi wzorem § 1018 B.G.B., iż służebność gruntowa obciąża nieruchomość służebną na korzyść każdoczesnego właściciela nieruchomości władnącej, przyczym dzieli służebności na dwie kategorie: 1) **służebność czynna,** jeżeli daje właścicielowi nieruchomości władnącej prawo korzystania z nieruchomości służebnej (np. prawo przejścia, widoku, światła, ściana szczytowa itd.) i 2) **służebność bierna,** jeżeli daje właścicielowi nieruchomości władnącej prawo żądania, ażeby właściciel nieruchomości służebnej nie wykonywał w pewnym zakresie swego prawa własności (np. zakaz budowania).

Dalsze przepisy z art. 115 — 121 projektu regulują, wzorem § 1020 i nast. B.G.B., zasadnicze normy wykonywania służebności, przy czym godzi się zaznaczyć, iż projekt nie przeprowadza klasyfikacji służebności tak jak to czyni Kod. Nap., ograniczając się jedynie w art. 114 do generalnej dyspozycji, iż zakres służebności i sposób jej wykonywania oznacza się w braku innych danych według zwyczajów miejscowych i stanu posiadania.

Nadto zauważyć należy, iż projekt akcentuje cechy prawne służebności gruntowej: 1) charakter nieruchomy (art. 113), 2) charakter dodatkowy, t. j. ściśle związany z nieruchomością, której dotyczą; nie może być odłączona i przyłączona do innej nieruchomości (art. 115, 120 i 121), 3) charakter wieczysty (art. 119 „służebność gruntowa nie wygasa wskutek zjednoczenia w jednej osobie własności nieruchomości władnącej i nieruchomości służebnej“) i 4) charakter niepodzielności (art. 120 i 121).

### 8. Użytkowanie.

Z definicji, zawartej w art. 122 projektu, wynika, że użytkowanie (usus fructus) jest prawem używania rzeczy, której własność należy do kogo innego, i pobierania pożytków rzeczy z obowiązkiem zachowania jej substancji i dotychczasowego przeznaczenia.

Jest to więc służebność osobista, lecz zarazem i prawo rzeczowe w odróżnieniu od dzierżawy lub najmu, które wypływają z prawa osobistego, czyli ze stosunku pośredniego, natomiast użytkowanie wypływa z bezpośredniego stosunku, łączącego osobę z rzeczą.

Definicja projektu wyjaśnia, że użytkowanie odnosi się wyłącznie do rzeczy cudzej, skąd wniosek, że użytkowanie, wykonywane przez właściciela na własnej rzeczy, prawem odrębnym nie będzie, — tymbardziej, że właściciel może rzecz zniszczyć, użytkownik musi ją zachować.

Pamiętać należy, że użytkowanie powstaje bądź z woli człowieka (umowa, testament), bądź z rozporządzenia prawa (na rzecz rodziców, małżonka pozostałego przy życiu, męża na majątku żony itd.).

Dalej, z art. 124 projektu wynika, że użytkowanie jest prawem czasowym. Postanowienie to wzięte jest z § 1061 B.G.B. z modyfikacją z art. 619 Kod. Nap. mianowicie: użytkowanie osoby fizycznej może trwać przez cały czas jej życia, — osoby prawnej zaś przez czas jej istnienia, lecz najdłużej lat 50, skąd wniosek, że umowa może określać krótsze terminy. Według art. 125 użytkowanie jest zbywalne, lecz tylko przez czas jego trwania.

Dalsze przepisy z art. 127 i nast. projektu stanowią o prawach i obowiązkach użytkownika, przyczym na zaznaczenie zasługuje art. 139, stanowiący o prawie użytkownika do zbywania poszczególnych przedmiotów inwentarza żywego lub martwego, lecz z obowiązkiem zastąpienia ich innymi, tudzież art. 140, według którego użytkownik dziedziny może zaprowadzić nowe urządzenia kopalniane, lecz z obowiązkiem zawiadomienia właściciela o swym zamiarze przystąpienia do tych robót, i art. 141 zezwalający użytkownikowi na samowolne zaprowadzenie w pomieszczeniach takich urządzeń, do zaprowadzenia jakich ma prawo najemca.

Z dalszych przepisów projektu widzimy, że użytkowanie może być ustanowione zarówno na rzeczy zmysłowej, jak i na rzeczy niezmysłowej, jak np. wierzytelności (art. 152 i nast.).

### 9. Służebności osobiste ograniczone.

W art. 157 — 164 projektu znajdujemy normy dla służebności osobistej ograniczonej.

Według art. 157 z mocy takiej służebności uprawniony może korzystać z cudzej dziedziny w zakresie oznaczonym albo żądać, żeby jej właściciel nie wykonywał w pewnym zakresie swego prawa własności.

Jest to więc służebność używania i najczęściej wyraża się w formie służebności mieszkania, jak o tym przekonywa art. 160 i nast. projektu, które tę sprawę odpowiednio normują. Służebności osobiste ograniczone z natury swej nie mogą być przedmiotem obrotu lub spadkobrania, co stwierdza art. 159. projektu. (d. c. n.)

# Przegląd Ustawodawstwa i Okólników w zakresie notarialno-hipotecznym

96) W N. 76 Dz. Ust. pod poz. 552 ogłoszone zostało rozporządzenie Ministra Sprawiedl. o utworzeniu powiatowego wydziału hipotecznego we Włodzimierzu.

97) W N. 77 Dz. Ust. ogłoszone zostały rozporządzenia następujące: pod poz. 556 — rozporządzenie Ministra Rolnictwa i Reform Rolnych, wydane w porozumieniu z Ministrem Skarbu o pożyczkach z Funduszu Obrotowego Reformy Rolnej; pod poz. 559 — rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości w sprawie zmiany właściwości utworzonego w Lesznie Wydziału Zamiejscowego Sądu Okręgowego w Poznaniu i pod poz. 560 — rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dn. 2. XI. 1937 r. w sprawie ustalenia ilości stanowisk notariuszów w niektórych miejscowościach.

98) W Nr. 79 Dz. Ust. pod poz. 576 zamieszczone zostało rozporządzenie Ministra Skarbu z dn. 8.XI. 1937 r wsprawie pożyczek zaciąganych za granicą w zagranicznych środkach płatniczych, które dotyczy w szczególności przekazywania za granicę środków płatniczych z tytułu zwrotu pożyczek i odsetek.

99) W NNr. 80, 81 i 82 Dz. Ust. pod pozycjami: 577, 585, 590, 591, 592, 593, 594, 595, 596, 597 i 598 ogłoszone zostały rozporządzenia Ministra Skarbu, wydane w porozumieniu z Ministrem Sprawiedliwości w sprawie zmian w statutach Towarzystw Kredytowych Miejskich: Lubelskiego, Białostockiego, Wileńskiego, Częstochowskiego, Kaliskiego, Kieleckiego, Piotrkowskiego, Płockiego, Radomskiego, Tow. Kred. Miejskiego we Lwowie i Zachodnio-Polskiego Tow. Kred. Miejskiego w Poznaniu.

Zmiany te dotyczą organizacji władz powyższych towarzystw.

100) W Nr. 83 Dz. Ust. zamieszczone zostały m. in. rozporządzenia następujące: pod poz. 604 — rozporządzenie Ministra Opieki Społecznej z dn. 29.X. 1937 r. wydane w porozumieniu z Ministrem Spraw Wewnętrznych, Spraw Wojskowych, Skarbu, Sprawiedliwości, Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego, Rolnictwa i Reform Rolnych, Przemysłu i Handlu oraz Komunikacji o postępowaniu przy wymiarze i poborze należności na rzecz Funduszu Pracy oraz pod poz. 605 — rozporządzenie Ministra Przemysłu i Handlu z dn. 27.XI. 1937 r. wydane w porozumieniu z Ministrem Opieki Społecznej w sprawie określenia istotnych cech przemysłu ludowego, domowego i pracy chałupniczej, jako zatrudnień zarobkowych, wyłączonych spod przepisów prawa przemysłowego.

101) W Nr. 28 Dz. Urz. Min. Skarbu pod poz. 846 znajdujemy okólnik Ministerstwa Skarbu — L. D. V. 21737/2/37 z dn. 23. X. 1937 r. w sprawie sporządzenia osobnego bilansu otwarcia na dzień zarejestrowania spółki akcyjnej, zawierający zapadły w tej sprawie wyrok Najwyższego Trybunału Administracyjnego z dn. 30.XI. 1936 r. L. Rej. 4369/34.

102) W Nr. 29 Dz. Urz. Min. Skarbu zamieszczone zostały następujące okólniki tegoż Ministerstwa: pod poz. 863 — okólnik w sprawie przejmowania gruntów za zaległości, pod poz. 864 — okólnik w sprawie podatku dochodowego od uposażeń (wyciąg z wyroku N.T.A. L. Rej. 3022/35) i pod poz. 865 — okólnik w sprawie ustalania wysokości zaliczek kwartalnych dla przedsiębiorstw nowopowstałych, nieprowadzących prawidłowych ksiąg handlowych.

103) W tymże Nr. 29 Dz. Urz. Min. Skarbu pod poz. 857 znajdujemy wykładnię ustawy o opłatach stemplowych Nr. 497 do art. 12 u. o. s., treści następującej: — Najwyższy Trybunał Administracyjny wyrokiem z dn. 30.VI. 1937 r. L. Rej. 3077/35 ustalił, że dźwig osobowy, zainstalowany w budynku, jest częścią składową budynku i wobec tego ma być uważany za nieruchomość w rozumieniu art. 12 (ust. ostatni pkt. 1) U. O. S. (L. D. V. 46857/5/37).

104) W Nr. 31 Dz. Urz. Min. Skarbu pod poz. 902 zamieszczony został okólnik Komisji Dewizowej z dnia 17.XI. 1937 r. o zmianie okólnika Nr. 35 z dn. 4.III. 1937 r. w sprawie przekazów do Niemiec.

# UCHWAŁY SĄDU APELACYJNEGO W POZNANIU

Poniższe uchwały Sądu Apelacyjnego w Poznaniu podajemy w całości z uwagi na wyczerpujące ujęcie zagadnień w nich poruszanych.

*I. z dnia 19.10.1937 — II Cz. 179/37.*

## PRAWO WŁAŚCICIELA GRUNTU DO DOKONANIA JEDNOSTRONNEJ WALORYZACJI.

*Stan faktyczny:* W dziale III pod nr. 22 zapisano hipotekę w kwocie 10.000 mk. Przy hipotece tej zastrzeżono (§ 881 k. c.) dla właściciela nieruchomości uprawnienie do wpisania hipoteki z tytułu pożyczki do maksymalnej wysokości 70.000 mk z odsetkami i należnościami ubocznymi.

Właściciele gruntu ustanowili na rzecz Firmy Sz. hipotekę z tytułu pożyczki w wysokości 12.962.65 zł. i dokonawszy w oparciu o przepisy §§ 2 i 6 rozporządzenia waloryzacyjnego przerachowania wnieśli o uwidocznienie w księdze wieczystej waloryzacji omawianego zastrzeżenia przy równoczesnym wpisaniu nowej hipoteki ze stopniem z zastrzeżenia wynikającym.

Wnioskowi odmówiono. Sąd zażaleniowy (Sąd Okręgowy) wywodził w szczególności, że w akcie notarialnym z dnia 4 lutego 1936 właściciele nieruchomości dokonali *tylko jednostronnego* przeliczenia kwoty 70.000.— mk. a § 49 rozporządzenia waloryzacyjnego wyraźnie postanawia, że wynik przerachowania może być ujawniony w księdze wieczystej, o ile został ustalony umową, ugodą, lub orzeczeniem sądowym; przywilej jednostronnego przerachowania wiążącego Władze hipoteczne został zastrzeżony jedynie na rzecz Instytucyj Kredytu długoterminowego oraz Skarbu Państwa.

Zdaniem Sądu Okręgowego wnioskodawcy winni zatem wykazać się, — o ile nie przedkładają zezwolenia

„dotkniętego" — umową, ugodą, lub orzeczeniem sądowym co do waloryzacji zastrzeżenia stopnia zawartych względnie zapadłych między właścicielami gruntu a wierzycielem hipoteki.

Na dalsze zażalenie wniesione przeciw postanowieniu Sądu Okręgowego, Sąd Apelacyjny uwzględniając to zażalenie, zważył co następuje:

„Na podstawie § 881 poniem. k. c. właściciel może, obciążając grunt prawem, zastrzec sobie uprawnienie do wpisu innego pod względem rozciągłości określonego prawa z pierwszeństwem przed tamtym prawem. Zastrzeżenie takie może być zapisane obok i na korzyść wszystkich praw rzeczowych na gruntach (z wyjątkiem prawa zabudowy) a więc np. hipotek, ciężarów realnych, służebności i tp. z tym ograniczeniem, że obciążenie gruntu następuje w drodze czynności prawnej.

O ile chodzi o naturę prawną powyższej instytucji, to zarówno literatura jak i orzecznictwo określają ją z punktu widzenia właściciela gruntu — jako zatrzymaną część uprawnień właścicielskich z § 903 poniem. k.c. w zakresie dyspozycji stopniem hipotecznym; w odniesieniu zaś do osoby, przy prawie której zapisuje się zastrzeżenie — zastrzeżenie to jest ograniczeniem nabytego prawa (por. zasadnicze orzecz. Sądu Kameralnego z dnia 10 października 1910 r. ogł. w Zb. „Rechtspr. der Oberlandesgerichte", tom 21, str. 401, oraz komentarz Jaeckla-Güthe'go do ord. hip. uw. 19 do § 46 — str. 987 wyd. w r. 1923). Zastrzeżenie pierwszeństwa powstaje na podstawie zgody między właścicielem gruntu a osobą, dla której wpisuje się prawo ograniczone zastrzeżeniem — i wpisu w księdze wieczystej (§ 873 poniem. k. c.) i z tą chwilą działa ono już bezwzględnie tak, że do ustanowienia prawa, w wykorzystaniu zastrzeżonego stopnia — nie jest już wymagana ponowna zgoda ustępującego. Jedynie do zmian treści zastrzeżenia byłaby potrzebna na podstawie § 877 poniem. k.c. zgoda osoby, na której korzyść ustanowiono prawo z zastrzeżeniem.

W omawianym przypadku zastrzeżenie z § 881 poniem. k. c. zostało umieszczone przy hipotece w kwocie 10.000 mkn. na korzyść innej — mającej być zapisaną — hipoteki maksymalnej z tytułu pożyczki w kwocie 70.000 mkn. Trafnie podniósł Sąd Okręgowy w motywach swego rozstrzygnięcia, że skutkiem wejścia w życie rozp. walor. zastrzeżenie powyższe nie wygasło. Wypada bowiem nadmienić, że uprawnienie z § 881 poniem. k. c. dzieli w swym istnieniu zasadniczo losy obciążenia przy którym zostało umieszczone; póki zaś to obciążenie nie zostało wykreślone, tak długo i zastrzeżenie musi być uwzględnione przy ustanowieniu kolejności praw rzeczowych.

Zarówno jednak hipoteka ograniczona zastrzeżeniem jak i to zastrzeżenie opiewają na walutę już nie obowiązującą. Celem wpisania hipoteki w miejsce zastrzeżone konieczne jest zatem przerachowanie kwoty zastrzeżenia na walutę złotową (por. tezę 376 „Orzecznictwo Sądu Apel. w Poznaniu").

Rozporządzenie Prez. Rzp. z dnia 14 maja 1929 r. o przerachowaniu zobowiązań prywatno-prawnych stanowi w myśl § 1, że jego przepisy stosują się do należności prywatno-prawnych, których tytuły powstały przed dniem 28 kwietnia 1924 r. bez względu na to. czy te należności w chwili powstania tytułu były wyrażone lub płatne... w markach niemieckich... Co do niektórych należności zawarto odrębne i wyjątkowe normy przerachowawcze w specjalnych aktach ustawodawczych.

Pojęcie „należności" prywatno-prawnych w rozumieniu § 1 rozp. walor. obejmuje wszelkie uprawnienia o charakterze prywatno-prawnym w najszerszym zakresie, o ile tylko były one wyrażone lub płatne w walucie podanej w przytoczonej normie, a ich źródło materialno-prawne powstało przed wyżej podaną datą; w tym zresztą zakresie orzecznictwo dopuszcza szerokie stosowanie analogii (por. orzecz. S. N. z dnia 14.VI. 1928 r. ogł. w O.S.P. z r. 1928 poz. 182).

*Do uprawnień podporządkowanych działaniu norm rozp. walor. należy więc także zastrzeżenie stopnia na podstawie § 881 poniem. k. c.*

Jak wyżej podano, jedynie do zmiany treści zastrzeżenia (§ 877 k. c.) byłaby potrzebna dodatkowa zgoda wierzyciela, na którego rzecz istnieje prawo ograniczone zastrzeżeniem. Przerachowanie „należności" według ustalonych poglądów orzecznictwa i literatury — nie jest zmianą treści ani istoty prawa, ani też nowacją a jest tylko ich przewartościowaniem w myśl przepisów ustawy (pcz: koment. Zolla i Hełczyńskiego do rozp. walor. str. 77) Rozp. cyt. podaje przy tym zasadnicze stawki, według których ma się odbywać waloryzacja należności; od tych norm przewidziane są odstępstwa ze względu na szczególne okoliczności sprawy. Ustalenie wartości należności w myśl tych zasad może się odbyć w umowie, ugodzie lub w postępowaniu sądowym (spornym lub niespornym).

Tą drogą może się waloryzacja odbyć oczywiście tylko wówczas, gdy w stosunku prawnym, z którego wynika należność przerachowywana uczestniczą strony, a mianowicie dłużnik — i wierzyciel. Rozp. walor. upoważnia przy tym do czynnego udziału w waloryzacji tylko wierzycieli i dłużników, co wynika z całokształtu jego przepisów (por. §§ 36, 37 i 47 ust. 1).

Osobom trzecim (a zwłaszcza wierzycielom hipotecznym z niższym stopniem) zapewniona jest ochrona z mocy ustawy (§§ 11 ust. 3,33 ust. 3,38 i 49 ust. 2 i inne) i to w ten sposób, że umowy, a w szczególności ugodowe przerachowania, w których strony odstępują od miary przerachowania wskazanej rozp. walor. nie mogą naruszać praw osób trzecich, zwłaszcza wierzycieli hipotecznych z niższym stopniem; podobnie, przerachowanie wierzytelności z pożyczek ponad normy §§ 5 i 6 nie może pociągać za sobą podwyższenie miary przerachowania hipotek zabezpieczających te wierzytelności; jeżeli pretensja osobista jest wyższa, zabezpieczenie hipoteczne ponad miarę w ust. 1 lub 2 § 33 wskazaną, może być tylko wtedy odpowiednio podwyższone, gdy dłużnik osobisty jest jeszcze właścicielem nieruchomości i gdy nie ma praw obciążających nieruchomości ze stopniem niższym; o dokonaniu wreszcie w księdze wieczystej wpisu wyniku przerachowania należy zawiadomić prócz stron — także wierzycieli hipotecznych niższych

stopni, by ci mogli ewentualnie skorzystać z przysługujących im środków prawnych w celu obalenia wpisów naruszających ich uprawnienia.

Przy wpisie zastrzeżenia stopnia z § 881 poniem. k. c., *właściciel gruntu nie potrzebuje podać osoby*, na której *rzecz zastrzega pierwszeństwo*. Z tych względów brak tu osoby „wierzyciela", który by przy przerachowaniu stanowił kontrahenta umowy waloryzacyjnej lub był przeciwnikiem w postępowaniu przerachowawczym sądowym.

Ustawa waloryzacyjna nie przyznaje też tego stanowiska — jak wyżej podano — osobie na której rzecz wpisano prawo ograniczone zastrzeżeniem.

Z tych względów waloryzacja wysokości zastrzeżenia z § 881 k. c. *musi się odbywać bez udziału „przeciwnika"* przy zastosowaniu norm rozporządzenia przerachowawczego a otrzymany w ten sposób wynik waloryzacji *może być ujawniony w księgach wieczystych*.

Ponieważ, jak wyżej wykazano, waloryzacja nie jest zmianą istoty czy treści prawa, a tylko przewartościowaniem nominalnej wartości na mocy ustawy, przeto zezwolenie wierzyciela ustępującego (§ 19 ord. hip.) na to ujawnienie jest zbędne, *a wystarcza jednostronna waloryzacja właściciela gruntu*, którą sąd hipoteczny uwidoczni; wierzycielowi temu przysługują jedynie uprawnienia zapewnione wierzycielom z niższym stopniem a przede wszystkim ochrona z mocy ustawy.

Powyższe zapatrywanie nie stoi w sprzeczności z § 49 rozp. walor. Ustawa reguluje w tym przepisie tylko takie sytuacje, w których sprzeczne interesy dłużników i wierzycieli wymagały rozstrzygnięcia względnie uzgodnienia w orzeczeniu sądowym, ugodzie lub umowie; nie dotyczy zaś takich przypadków, jak wyżej przedstawiony, gdyż brak jest w ogóle wierzyciela.

Orzekając odmiennie, sądy niższe naruszyły ustawę, wobec czego należało orzec jak w sentencji uchwały, stanowiąc o kosztach w myśl § 108 popr. ust. o koszt. sąd.

*II. z dnia 24 listopada 1937 r. Nr. II. C.Z/X/ 1005/37.*

Sąd Apelacyjny w Poznaniu, Wydział II Cywilny, po rozpoznaniu, na posiedzeniu niejawnym, dnia 24 listopada 1937 r. sprawy hipotecznej nieruchomości Łobżenica wykazy 105, 305, 389, 480 i 486 — o wpis prawa własności na rzecz K. H. oraz dożywotniego mieszkania i prawa do pogrzebów dla A. i E. małż. H. — na skutek dalszego zażalenia K. H. z dnia 3 września 1937 r., wniesionego przez not. J. W. w Łobżenicy na uchwałę Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z dnia 25 sierpnia 1937 r. (Nr. II. Cz. 791/37) p o s t a n a w i a:

1) oddalić powyższe dalsze zażalenie na koszt żalącego się,

2) ustalić wartość przedmiotu dalszego zażalenia na 5.300 zł.

U z a s a d n i e n i e.

I. Powołując się na akt rozliczenia z daty „Łobżenica, dnia 19.X. 1904 r.", znajdujący się przy aktach gruntowych nieruchomości Łobżenica wykaz liczba 105 (na kartach 28, 29, 30, 31 i 32), tudzież załączając pierwszy wypis kontraktu darowizny z daty „Łobżenica, dnia 14 kwietnia 1937 roku" numer 117 repertorium notarialnego za rok 1937 notariusza W. w Łożebnicy, wnieśli dn. 17.VI. 1937 K. i E. H.:

1) o przepisanie prawa własności nieruchomości Łożebnica wykazy: 105, 305, 389, 480 i 486 na rzecz K. H. w Łożebnicy,

2) o wpis w dziale II księgi wiecz. nieruchomości Łożebnica wykaz 105 na rzecz A. H. i na rzecz jego żony E. z domu G., obojga w Łożebnicy, prawa dożywotniego mieszkania i użytkowania pomieszczeń wyszczególnionych w kontrakcie darowizny, tudzież obowiązku K. H. jako właściciela, do sprawienia tymże dożywotnikom pogrzebów — a to z powołaniem się na postanowienia wymienionego wyżej kontraktu.

Zarządzeniem pośrednim z dn. 9. VIII. 1937 r. (k. 62 v) Sąd uzależnił załatwienie powyższego wniosku m. i. od przedłożenia zezwolenia wojewody na nabycie nieruchomości przez K. H. oraz od wykazania, że jest obywatelem polskim.

W zażaleniu z 24.VII. 1937 r., wniesionym w imieniu K. H., wywodzi zastępujący go notariusz, że uzależnienie wpisania prawa własności nowonabywcy od zezwolenia wojewody jest nieuzasadnione, bo rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych z dn. 19.IV. 1937 r. (Dz. U. R. P. Nr. 31 poz. 249) odroczyło wejście w życie przepisów o obrocie nieruchomościami w pasie granicznym do dn. 1.VII.1937 r., a kontrakt darowizny, na mocy którego wpisane ma być prawo własności K. H. sporządzony został dn. 14.IV. 1937 przyczym także przed dniem 1.VII. 1937 r. wpłynął wniosek do Wydziału hipotecznego. Ta data wpływu winna, zdaniem żalącego się, być miarodajna.

Niezależnie od tego polemizuje żalący się z poglądem wydziału hipotecznego, jakoby **„nabycie" nieruchomości następowało dopiero przez wpis do księgi wieczystej** (którego w danej sprawie nie dokonano przed 1.VII. 1937). Żalący się wywodzi mianowicie, że normy o obrocie nieruchomościami w pasie granicznym obowiązują w całym Państwie, wobec czego należy dążyć do jednolitej ich wykładni. Trzeba tedy uwzględnić zdaniem żalącego się — iż poza obszarem byłej dzielnicy pruskiej „nabycie" nieruchomości następuje przez zawarcie odpowiedniej umowy, a nie przez wpis do księgi gruntowej, gdyż — o ile chodzi o teren b. Królestwa Polskiego — nie ma nawet w niektórych miejscowościach założonych ksiąg gruntowych. Dlatego też — według wywodów żalącego się — „nie można sobie wyobrazić, aby na zasadzie jednego i tego samego rozporządzenia w jednej dzielnicy wymaganym było zezwolenie wojewody już do zawarcia kontraktu, a w drugiej do uskutecznienia wpisu do księgi gruntowej".

Sąd Okręgowy w Bydgoszczy uchwałą z dnia 25.VIII. 1937 r. sygn. II. Cz. 791/37 nie uwzględnił powyższego zażalenia podnosząc, że dla „nabycia" nieruchomości potrzebna jest zgoda i wpis, a wpis nie nastąpił przed dn. 1.VII. 1937 r., wobec czego „nabycie" w danej sprawie dokonane będzie po 1.VII. 1937 r. — i z tego względu wymaga zezwolenia.

W dalszym zażaleniu z dn. 3.IX. 1937 r. żałący się prosi o uchylenie decyzji drugiej instancji oraz polecenia Sądowi Grodzkiemu w Łobżenicy załatwienia wniosku z dn. 16.VI. 1937 r. „bez domagania się“ przedłożenia zezwolenia wojewody na nabycie nieruchomości, popierając nadal swe wywody z zażalenia z dn. 24. VII. 1937 i wskazując, że wejście w życie norm o obrocie nieruchomościami w pasie granicznym specjalnie dlatego zostało odroczone do dn. 1.VII. 1937 r., by umożliwić petentom przejściowe załatwienie spraw bez zezwoleń wobec czego Sąd Grodzki dopuścił się zawinionej zwłoki, gdyż wpis mógł był nastąpić przed dn. 1.VII. 1937 r., a wtedy zezwolenie byłoby zbędne.

Wreszcie podnosi dalsze zażalenie, że „ustawodawca dopiero od dnia 1.VII. 1937 r. miał zamiar wprowadzenia ograniczeń w nabywaniu nieruchomości w pasie granicznym i **przez nabywanie rozumiał ustawodawca zawarcie umowy obligacyjnej,** a nie umowy rzeczowej tj. przewłaszczenia wzgl. wpisu do księgi gruntowej“.

Powyższe dalsze zażalenie jest środkiem prawnym, przewidzianym § 78 ord. hip., założone zostało w trybie przepisanym § 80 cyt. ord., ale co do istoty sprawy jest niedopuszczalne, gdyż zaskarżone rozstrzygnięcie nie polega na naruszeniu ustawy.

W szczególności odmowa przepisania tytułu własności na K. H. uzasadniona jest na podstawie następujących rozważań:

II. Rozporządzenie Prez. Rzp. z dn. 23.XII. 1927 o granicach Państwa jednolity tekst wg. obwieszczenia z dn. 22.I. 1937 Dz. U. R. P. Nr. 11 poz. 83) zawiera m. i. szereg przepisów dotyczących obrotu i obciążenia nieruchomości oraz ich posiadania, dzierżawienia, użytkowania i zarządu, które — jako normy prawa publicznego — muszą być przez sądy uwzględniane z urzędu.

Powyższe rozporządzenie tworzy w art. 10 **pojęcie pasa granicznego** obejmującego „cały obszar powiatów przylegających do granicy Państwa łącznie z powiatem miejskim, położonymi na tym obszarze“.

„O ile szerokość pasa granicznego nie osiąga w ten sposób 30 kilometrów włącza się do pasa granicznego również te gminy sąsiednich powiatów, których obszar leży w całości lub w części w odległości 30 km od linii granicznej“. Przy tym „Minister Spraw Wewnętrznych może, jeżeli względy bezpieczeństwa i ochrony granic tego wymagają, rozszerzyć obszar pasa granicznego na wszystkie lub niektóre powiaty przyległe do powiatów granicznych, albo na ich części“.

Co do tak określonego „pasa granicznego“, o ile chodzi o wspomnianą dziedzinę obrotu prawnego nieruchomościami cyt. rozp. z dnia 23.XII. 1927 r. wprowadza między innymi normy następujące:

1) Stosownie do art. 12 ust. 1) „w pasie granicznym cudzoziemcy, cudzoziemskie osoby prawne, jakoteż osoby prawne krajowe, w których w skład zarządów lub innych wyższych organów kierowniczych lub kontrolnych wchodzą cudzoziemcy , albo których chociażby część udziałów bądź akcyj należy do cudzoziemców, mogą tylko na podstawie zezwolenia:

a) nabywać nieruchomości w drodze aktów prawnych, zawartych między żyjącymi,

b) dalej zatrzymać własność nieruchomą nabytą w drodze spadkobrania na podstawie aktów prawnych zdziałanych na wypadek śmierci, o ile obdarzony nie byłby zarazem powołany do spadku z ustawy,

2) w myśl art. 12 ustęp 8) **„obciążenie nieruchomości,** położonych w pasie granicznym, zobowiązaniami pieniężnymi na rzecz osób, wymienionych w ustępie pierwszym, **wymaga zezwolenia wojewody“.**

3) Zgodnie z art. 13 ustęp 1 a) „Minister Spraw Wewnętrznych może, jeżeli względy bezpieczeństwa państwa lub ochrony granic tego wymagają, wprowadzić na całym obszarze pasa granicznego lub jego części i zakaz nabywania przez obywateli polskich lub polskie osoby prawne nieruchomości w drodze aktu prawnego, zdziałanego między żyjącymi lub na wypadek śmierci, o ile nie zachodzi przypadek spadkobrania z ustawy oraz posiadania, dzierżawienia, użytkowania i zarządu nieruchomości lub części nieruchomości **bez uprzedniego** zezwolenia wojewody“.

4) W myśl art. 27 „do nieruchomości, położonych na obszarze pasa granicznego, nie stosują się ustawy z dnia 24.III. 1920 r. o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców (Dz. U. R. P. z 1933 nr. 24 poz. 202)“.

Na podstawie wspomnianego art. 13) oraz nieistotnego tu art. 6 i 7 rozp. o granicach Państwa wydał Minister Spraw Wewnętrznych rozporządzenie wykonawcze, z dnia 22.I. 37. (Dz. U. R. P. Nr. 12 poz. 84).

Postanowiono w § 1, iż „obywatele polscy i polskie osoby prawne mogą **nabywać nieruchomości** w pasie granicznym po **uzyskaniu zezwolenia wojewody** właściwego ze względu na położenie nieruchomości. Zezwolenie nie jest wymagane, jeżeli zachodzi przypadek spadkobrania z ustawy“, jest natomiast potrzebne również „do zawarcia lub przedłużenia umowy o dzierżawę, użytkowanie lub zarząd nieruchomości w pasie granicznym“.

Na podstawie cyt. art. 13 unormował Minister Spraw Wewnętrznych rozporządzeniem z dnia 19 kwietnia 1937 (Dz. U. R. P. Nr. 31, poz. 249), iż przepisy §§ 1 i 2 rozp. wyk. z dn. 22.I. 1937 wchodzą w życie dopiero z dniem 1 lipca 1937 r.

III. Od dnia 1 lipca 1937 r. na tle obowiązywania reskrypcyj, dotyczących pasa granicznego powstał szereg zagadnień prawnych, z których jedno z najważniejszych stanowi pytanie z danej sprawy, czy zezwolenie **uprzednie** wojewody jest niezbędne już przy zawieraniu umowy obligatoryjnej, czy też dopiero później, przy powzdaniu nieruchomości, względnie nawet dopiero przy przystąpieniu do przepisania tytułu własności w księdze wieczystej.

Problem powyższy choć ma pierwszorzędne znaczenie dla terenu Ziem Zachodnich w orzecznictwie i w literaturze fachowej nie był jeszcze wyczerpująco rozpatrywany. Jedynie „Przegląd Notarialny“, Centralny Organ Notariatu Polskiego, zabrał głos w tej materii, ogłaszając kilka artykułów i projektów o nastawieniu raczej praktyczno-zawodowym i społecznym, z częściowym jednak uwzględnieniem momentów prawnych.

Jakkolwiek wspomniane piśmiennictwo dla sprawy samej nie może mieć decydującego znaczenia, Sąd Apela-

cyjny uznaje za słuszne przytoczyć tu jej istotniejsze poglądy, z podaniem zarazem stanowiska już zajętego przez władze administracyjną i sporadycznie przez judykaturę — by tą drogą lepiej uwydatnić i uwypuklić różnorodność problemów oraz nasuwające się w praktyce próby ich rozwiązania.

W zesz. VII z 1937 r. (str. 5—12), **w obszernym** artykule redakcyjnym, poruszył „Przegląd Notarialny" zagadnienie obrotu nieruchomościami w pasie granicznym (powiatach granicznych), przyjmując, iż zarówno a) nabywanie nieruchomości—z wyjątkiem spadkobrania z ustawy — jak i b) zawierania lub przedłużania umowy o dzierżawę, użytkowanie lub zarząd nieruchomości, wymagają **uprzedniego** zezwolenia wojewody. Zdaniem P. N. jako sankcje wprowadzają omawiane przepisy „nieważność czynności prawnych, których w myśl art. 64 pr. o not. nie wolno notariuszowi sporządzić, oraz wedle art. 24 prawa o granicach Państwa — przepisane tam kary administracyjne". Argumentacja zaś prawna P. N. w tym względzie jest następująca:

„Do zawarcia omawianych aktów i czynności prawnych konieczne jest uprzednie zezwolenie wojewody, co wynika nie tylko z brzmienia § 1 rozp. wyk. mianowicie z wyrazu „mogą nabywać... po uzyskaniu zezwolenia wojewody"... i art. 13 prawa o granicach Państwa, w którym wyraźnie mowa o uprzednim zezwoleniu, ale również z postanowienia art. 14 tegoż prawa, stanowiącego rygor nieważności czynności, a co jest nieważne od początku, nie może być konwalidowane przez późniejsze zezwolenie. Wynika stąd, że notariuszowi nie wolno sporządzić aktu notarialnego na czynność prawną, dla której omawiane prawo wymaga zezwolenia, bez przedłożenia mu zezwolenia wojewody, nawet gdyby w tym akcie zamieszczono postanowienie, że ważność jego zależy od zezwolenia wojewody".

Redakcja P. N. przyjęła wtedy konieczność **uprzedniego** przedłożenia zezwolenia wojewody bez sprecyzowania jednak, czy wymaganie to dotyczy aktu obligatoryjnego lub też rzeczowego.

Wyraźniejsze jeszcze stanowisko za potrzebą **uprzedniego** przedłożenia zezwolenia wojewody zajmuje art. p.t. „Przyczynki do wyjaśnienia przepisów o granicach Państwa", ogł. w Przeglądzie Notarialnym z 1937, zesz. VIII, str. 13—17, zgodnie z referatem przedstawionym w dniu 1.IV. 1937 na zebraniu notariuszów w Bydgoszczy. Artykuł ten polemizuje przy tym z poglądem wręcz przeciwnym korreferatu, w myśl którego pojęcie „nabycia" z ustępu (1) lit. a) cyt. art. 12 interpretować należy w ten sposób, że zezwolenie wojewody potrzebne jest **dopiero przy wpisie zmiany własności w księdze wieczystej,** że zatem notariusz sporządzając obligatoryjny kontrakt kupna nie potrzebuje żądać przedłożenia takiego zezwolenia. Zdaniem bowiem korreferatu, nabycie własności nieruchomości w byłej dzielnicy pruskiej następuje na podstawie szeregu czynności poprzedzających, których ostatnim etapem jest wpis do księgi wieczystej. Wbrew tej tezie podnosił referat, iż „rozporządzenie nie mówi o nabyciu **własności** nieruchomości", a wspomina jedynie o **nabyciu** nieruchomości. Nadto decydującą jest — zdaniem referatu — okoliczność, że rozporządzenie obowiązuje na całym obszarze Państwa, wobec czego wydaje się niemożliwe do przyjęcia, by wymagano zezwolenia do kontraktów obligatoryjnych kupna-sprzedaży w jednej dzielnicy, w drugiej zaś nie.

Dalsze omówienia przedmiotowego zagadnienia przez literaturę przedmiotu mieści się w artykule pod tytułem „Rozporządzenie o pasie granicznym w świetle prawa cywilnego i judykatury Sądu Najwyższego (ogł. w P. N. z 1937 zesz. IX, X, str. 4—6) wychodzi on z założenia, że pojęcie „nabycia" nieruchomości i skutki prawne nabycia rozważyć należy na podstawie poszczególnych systemów dzielnicowych praw cywilnych. W takim zaś razie w byłym zaborze pruskim (nie ściśle w art.: „na obszarze Sądów Apelacyjnych w Poznaniu i w Toruniu (?) oraz Sądu Okręgowego w Katowicach") za „nabycie" w sensie rozporządzenia w pasie granicznym należy uważać „jedynie kontrakt rzeczowy łącznie z wpisem do księgi wieczystej (§§ 873 i 925 poniem. k. c.), nie zaś kontrakt obligatoryjny, dający jedynie prawa i obowiązki osobiste bez przeniesienia władności, zatem bez jej nabycia lub pozbycia".

Wreszcie artykuł „do wykładni prawa o granicach" ogł. w P. N. z 1937 zesz. XI., str. 15—16, polemizuje z cyt. już zapatrywaniem, wygłoszonym na zebraniu notariuszów w Bydgoszczy, jakoby: „umowy sprzedaży nieruchomości, jak wogóle już same zobowiązania do zmiany stanu własności lub posiadania nieruchomości w pasie granicznym wymagały poprzedniego zezwolenia władzy administracyjnej i w razie jego braku były z samego prawa nieważne". Stanowisko to według poglądów artykułu — nie odpowiada brzmieniu ustawy o granicach Państwa. W art. 12 p. 1. ustawodawca normuje bowiem, że „w pasie granicznym cudzoziemcy mogą tylko na podstawie zezwolenia nabywać nieruchomości". Art. zaś 294 kod. zob. określa pojęcie kupna jako umowę sprzedaży, przez którą sprzedawca zobowiązuje się przenieść własność rzeczy... na kupującego, który zobowiązuje się zapłacić... „Aktem kupna kupujący zatem nie nabywa nieruchomości, lecz tylko pretensję do sprzedawcy o przeniesienie na niego posiadania i własności sprzedanej mu nieruchomości. Nabycia takiej pretensji jednakże ustawa o granicach Państwa od żadnego zezwolenia władzy administracyjnej nie uzależnia. Inaczej rzecz się przedstawia — zdaniem omawianego artykułu — jeżeli sprzedawca oddaje nieruchomość przy akcie sprzedaży równocześnie w posiadanie kupującego to jest w tak zw. posiadanie samoistne (Eingenbesitz), oddając mu tym samym pełną władzę zarządzania nią, jak własną. W takim razie nie kontrakt kupna, lecz umowne oddanie posiadania nieruchomości, w nim wyrażone, stanowi akt prawny jej nabycia i pozostaje wadliwy prawnie, jeżeli przeslanek art. 12 i 13 rozp. o granicach Państwa nie przestrzegano.

Wobec powyższego wywodu uważa omawiany artykuł za prawnie skuteczne umowy kupna oraz **zobowiązania** do obciążania, do oddania w dzierżawę, użytkowanie, posiadania lub zarząd nieruchomości w pasie granicznym. Jednak do nabycia z takich umów prawa własności, zastawu, użytkowania lub posiadania nieruchomości tytułem samoistnym, dzierżawy lub zarządu ustawa wymaga — zdaniem artykułu — zezwolenia właściwej władzy administracyjnej dla osób w niej wymienionych. Notariuszowi wolno zatem — konkluduje artykuł sporządzać tego rodzaju umowy obligatoryjne za pouczeniem stron o konieczności uzyskania zezwolenia na

ich wykonanie. I taki sposób postępowania będzie wskazany w większości przypadków.

Z chwilą zaś odmowy tego zezwolenia umowa obligatoryjna stanie się — zdaniem artykułu — nieważna, jako skierowana na świadczenie niemożliwe (art. 56 § 1 kod. zob.).

IV. Niezależnie od poglądów literatury władze administracyjne zajęły stanowisko „generalne", że uprzednie zezwolenie na zawieranie nawet aktów obligatoryjnych co do nabycia nieruchomości, położonych w pasie granicznym, jest potrzebne na całym terenie Państwa (a więc i na obszarze Ziem Zachodnich).

Mianowicie Ministerstwo Spraw Wewnętrznych opracowało „instrukcje wykonawczą do obowiązujących od dnia 1 lipca 1937 r. §§ 1 i 2 rozp. wyk. do prawa o granicach Państwa", wydaną w formie okólnika do wojewodów. Instrukcja postanawia m. in. co następuje:

„Ponieważ z § 1 rozporządzenia z dn. 22 stycznia r. 1937 łącznie w art. 13 rozporz. Prezydenta Rzp. o granicach Państwa — wynika, że na nabycie nieruchomości wymagane jest uprzednie zezwolenie wojewody, przeto instrukcja wyjaśnia, że notariusze nie mogą sporządzać kontraktów przed wykazaniem się zainteresowanego takim zezwoleniem.

W przypadkach jednak nagłych, gdy zawarcie aktu nie może ulec zwłoce i chodzi o nieruchomość posiadającą urządzoną księgę wieczystą, uczynionym będzie zadość przepisowi § 1, gdy dokonanie wpisu hipotecznego uzależnione będzie od przedstawienia wzmiankowanego zezwolenia. W tych przypadkach zatem Notariusze mogą sporządzić akty obligatoryjne z klauzulą uzależniającą ważność danego aktu od uzyskania wymienionego zezwolenia".

V. Co do praktyki sądowej warto nadmienić, iż Sądy Okręgowe i grodzkie, przy załatwieniu spraw hipotecznych, orzekają na razie różnolicie, przyjmując potrzebę przedłożenia zezwolenia już bądź przy akcie obligatoryjnym, bądź też dopiero przy akcie rzeczowym. Tak np. Sąd Okręgowy w Ostrowie w uchwale z dn. 28 lipca 1937 r. sygn. III 2. Cz. 522/37, zajął bardzo rygorystyczne stanowisko wywodząc, że rozporządzenie wykonawcze z dn. 22 stycznia 1937 r. ,jako uzupełnienie rozporządzenia o granicach Państwa, miało na celu jak najszersze ograniczenie wszelkiego rodzaju obrotu nieruchomościami w pasie granicznym i to w jakiejbądź formie prawnej".

Wobec tego zdaniem Sądu Okręgowego w Ostrowie „przez słowo **„nabycie** użyte w rozporządzeniu wykonawczym, rozumieć powinno się **nie** tylko nabycie formalne stosowanie do wymogów poniem. k. c., lecz również uzyskanie wszelkiego rodzaju posiadania nieruchomości". Wreszcie wywiódł tenże Sąd Okręgowy, że skoro „na pozostałych terenach Polski poza tym, gdzie obowiązuje ustawodawstwo — poniemieckie, — zezwolenie wojewody konieczne jest już od samego kontraktu obligatoryjnego, jednolite tłumaczenie odnośnych przepisów każe przyjąć, że i w b. dzielnicy pruskiej zezwolenie na nabycie nieruchomości **wymagane** jest do sporządzenia kontraktu obligatoryjnego o przeniesienie własności nieruchomości".

VI. Przytoczonych wyżej poglądów literatury orzecznictwa i władzy administracyjnej — zresztą niejednolitych — Sąd Apelacyjny nie może w zupełności aprobować. Nie wszystkie bowiem uwzględniają w dostatecznej mierze odrębności prawne Ziem Zachodnich w zakresie obrotu nieruchomości oraz wzajemnego do siebie stosunku pojęcia „nabycie nieruchomości", użytego w przepisach o pasie granicznym, do pojęcia „przeniesienie własności nieruchomości", którym operuje prawo rzeczowe i hipoteczne b. dzielnicy pruskiej.

Na terenie Ziem Zachodnich do przeniesienia własności gruntu potrzebna jest w myśl § 873 poniem. k. c. „zgoda pomiędzy uprawnionym i drugą stroną co do tego, aby zmiana w prawie nastąpiła (t. zw. powzdanie) i wpis tej zmiany w księdze wieczystej". Przy tym z mocy § 925 poniem. k. c. „oświadczenie zgody pozbywcy i nabywcy wymagane według § 873 do przeniesienia własności gruntu (powzdanie), musi być złożone... przed wydziałem hipotecznym lub notariuszem — przy równoczesnej obecności obu stron".

W myśl ustalonej judykatury (por. np. uchwałę S. Ap. w Poznaniu z dnia 14.II. 1936 r. II CU.(X) 3/36 ogł. w P . N. z 1936 r. zesz. VII., str. 17 i zesz. XI—XII, str. 41), § 873 poniem. k. c. pojmować należy w ten sposób, „że zgoda" i „wpis", a więc dopiero oba te akty razem wzięte, współkonstytuują zmianę w prawie rzeczowym np. (w prawie własności). „Zgoda" jest przy tym abstrakcyjną umową rzeczową — w odróżnieniu od czynności podstawowej obligatoryjnej (inaczej zwanej „kauzalną") — i zwykle (choć niekoniecznie) jest tejże wypełnieniem. Dlatego też do rzeczywistego nabycia prawa własności przez „zgodę" i „wpis" byt i rodzaj tej czynności podstawowej „obligatoryjnej" jest w zasadzie nieistotny.

Przeto przyjęte było w judykaturze sądów niemieckich i nadal podzielane jest w orzecznictwie sądów polskich na terenie Ziem Zachodnich, że sędzia hipoteczny nie ma właściwie obowiązku sprawdzenia, czy kontrakt kauzalny (obligatoryjny) jest wobec prawa ważny i skuteczny (por. np. Uchwały Sądu Apelacyjnego w Poznaniu: 14.X. 61/25 z 5.XII. 1925; 14.X. 63/25 z 5.XII. 1925; I.3.X. 112/31 z 24. VI. 1931 oraz tezę nr. 359 — „Orzecznictwa Sądu Apelacyjnego w Poznaniu"). W rezultacie orzekały stale sądy, że tak zwana umowa rzeczowa („zgoda") jako akt abstrakcyjny, nie jest w istocie zależna **od zgodności** z poprzednią umową obligatoryjną i wydział hipoteczny do badania takiej zgodności nie ma w zasadzie uprawnienia (por. tezę nr. 367 cyt. „O.S.A. w P.").

Sędzia Hipoteczny nie jest więc powołany do ustalenia, czy i jakie istnieją już akty obligatoryjne umów kupna-sprzedaży nieruchomości, gdyż one są tylko zobowiązaniami do przeniesienia własności bez żadnych skutków rzeczowych, które dopiero stworzyć może powzdanie. Stąd też wreszcie wynika, że ważność i skuteczność aktu obligatoryjnego rozpoznaje sędzia hipoteczny tylko wyjątkowo np. wówczas, gdy pełnomocnictwo osoby domagającej się sporządzenia aktu powzdania, wynika dopiero z aktu obligatoryjnego, wobec czego oczywiście skuteczność tego aktu ewentualnie mu-

si być przez sędziego zbadana dla stwierdzenia tym samym skuteczności pełnomocnictwa (por. judykaturę podaną przy tezie nr. 368 cyt. „O.S.A. w P.").

Skonkludować tedy należy, że na Ziemiach Zachodnich **roszczenia i umowy obligatoryjne nie mają wpływu decydującego i bezpośredniego na kształtowanie zmian w prawach rzeczowych,** że nadto nie musi zachodzić zgodność między umową rzeczową a obligatoryjną, a co wreszcie dla niniejszej sprawy jest najważniejsze — że prawo nie wymaga, by **strony w ogóle zawarły umowę obligatoryjną, o ile chcą spowodować powstanie lub zmianę prawa na nieruchomości.** Do tego wystarczy bowiem (abstrahując od wpisu) „zgoda" czyli umowa rzeczowa.

Na Ziemiach Zachodnich istota sprawy co do obrotu nieruchomościami w pasie granicznym sprowadzałaby się więc do rozstrzygnięcia pytania:

1) czy przez pojęcie „nabycia nieruchomości", użyte w normach o pasie granicznym, można rozumieć już zawarcie aktu obligatoryjnego; 2) czy też dopiero decydującym ma być zawarcie aktu rzeczowej „zgody" (powzdania) jako takiego; względnie wreszcie 3), czy też akt ten (pod L. 2) miarodajny ma być łącznie z wpisem prawa własności do księgi wieczystej.

Ponieważ umowy obligatoryjne kupna-sprzedaży nieruchomości nie mają na Ziemiach Zachodnich decydującego znaczenia dla nabycia własności nieruchomości przez zgodę rzeczową i wpis, skoro nadto w ogóle może dojść do powzdania i wpisu, a więc do zmiany tytułu własności nieruchomości, bez żadnej uprzedniej umowy obligatoryjnej, — należy odpowiedzieć przecząco na pytanie pierwsze t. j. rozstrzygnąć, że **pod pojęcie „nabycia nieruchomości" użyte w normach dotyczących obrotu nieruchomościami w pasie granicznym, nie może podpadać na Ziemiach Zachodnich obligatoryjna umowa kupna - sprzedaży** jako niezmierzająca bezpośrednio do przeniesienia własności nieruchomości. W tym względzie trafny jest pogląd, wyrażony przez część literatury przedmiotu (por. cyt. P. N. z 1937 r., zesz. IX-X. str. 4), **że termin „nabycia", wzgl. „nabywanie nieruchomości" przyjęty w normach o obrocie granicznym ma niewątpliwie na uwadze taki akt prawny, który w danej dzielnicy stanowi przeniesienie własności.**

Jako doniosły argument warto nadto przytoczyć, że określenia pojęcia „nabycia" nieruchomości nie zawiera również ustawa z dnia 24 marca 1920 r. o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców (Dz. U. R. P. z 1933 Nr. 24 poz. 202), która posiłkowo tu się nasuwa. Normuje ona podobnie (art. 1), że **nabywanie nieruchomości przez cudzoziemców — może nastąpić jedynie po uprzednim uzyskaniu zezwolenia..."** Otóż orzecznictwo, wydane na tle tej ustawy z dnia 24 marca 1920 r. przyjęło właśnie, iż „nabywanie" nieruchomości jest odpowiednikiem przejścia prawa własności, a w zakresie skutków rzeczowych podlega z natury rzeczy dzielnicowym normom cywilnym. Mianowicie w wyroku z dnia 15.X. 1926 r. C. 192/26. ogł. w O.S.P. z 1927 r. poz. 114 Izba piąta Sądu Najwyższego orzekła w odniesieniu do Ziem Zachodnich, że „ustawa ta (z dn. 24.III. 1930 r.) musi być oceniona łącznie z całokształtem obowiązującego w danej dzielnicy ustawodawstwa cywilnego, które przez „nabycie" względnie „nabywanie" rozumie jedynie kontrakt rzeczowy łącznie z wpisem do księgi gruntowej (§§ 873,925 n. o.), nie zaś kontrakt obligatoryjny dający jedynie prawa i obowiązki osobiste, bez przeniesienia własności, zatem bez jej nabycia, względnie pozbycia".

W uchwale zaś całej Izby Cywilnej z dn. 10.III. 1934 r. C. Prez. 33/33 ogł. w O.S.P. z 1924 poz. 453, wyjaśnił Sąd Najwyższy również przy wykładni cyt. ustawy z dn. 24.III. 1920 — co jednak mutatis mutandis nader aktualnym jest także dla przepisów co do pasa granicznego, — że ustawa ta jest wprawdzie aktem normującym przedmiot, należący do dziedziny prawa publicznego, ale wkraczającym zarazem w dziedzinę prawa prywatnego. „O ile więc ta ustawa wprowadza w tym kierunku pojęcia prawne, których używa prawo cywilne, powinny być stosowane przepisy tego prawa".

Na tle tedy powyższej wykładni pojęcia „nabycia" nieruchomości zupełnie zrozumiałą jest wcześniejsza uchwała izby piątej Sądu Najwyższego z dn. 13. XI. 1925 r. C. 191/25 ogł. w O.S.P. z 1926 r. poz. 17, według której „wymagane ustawą z dn. 24 marca 1920 r. do nabycia własności nieruchomości przez cudzoziemców uprzednie zezwolenie rady ministrów, nie dotyka w b. dzielnicy pruskiej samego kontraktu obligatoryjnego".

Stanowisko wspomniane potwierdzone zostało w cyt. już wyroku izby piątej Sądu Najwyższego z dn. 15.X. 1926 r., nadto m. in. w wyroku Izby trzeciej (sek. 2) Sądu Najwyższego z dn. 29. IV. 1932 r. C. 438/31, ogł. w O.S.P. z 1930 r. poz. 478. W tym ostatnim w motywach, wskazał Sąd Najwyższy, że „wobec konieczności zezwolenia Rady Ministrów — (obecnie: Ministra Spraw Wewnętrznych) n a p r z e w ł a s z c z e n i e jest także s k u t e c z n o ś ć umowy obligatoryjnej uzależniona od tego zezwolenia, czyli, że na wypadek odmowy tego zezwolenia umowa upada". I z tego zatem wynika, iż dla zawarcia umowy obligatoryjnej zezwolenie uprzednie jest zbędne, że natomiast potrzebne ono jest na dokonanie przewłaszczenia.

Wprawdzie w numerze wcześniejszym (nr. 5) poznańskich „Wiadomości Prawniczych" z 1937 r. na str. 166 pod poz. 121 ogłoszono tezę wyroku Sądu Najwyższego z dn. 4.V. 1934 r. (podano błędnie: 4.V. 1935) — C. III. 239/33 podano błędnie: C. III. 279/33) — według której z mocy art. 1, 5 i 7 ustawy z dn. 24.III. 1930 r. „zezwolenie Rady Ministrów (obecnie Ministra Spraw Wewnętrznych) potrzebne jest nie tylko do samego aktu rzeczowego przeniesienia prawa własności, ale także d o w a ż n o ś c i kontraktu obligatoryjnego, mającego to przeniesienie za przedmiot, to znaczy, że bez powyższego zezwolenia także i kontrakt ten jest nieważny i nie stwarza dla stron, które go zawarły, żadnych praw i obowiązków".

O ile jednak wniknie się głębiej w stan faktyczny odnośnej sprawy i nie przekreśli się całokształtu dotychczasowego orzecznictwa Sądu Najwyższego w zakresie ustawy o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców, to wolno ewentualnie przyjąć, że wspomniany wyrok tylko pozornie odbiega od ustalonej praktyki i że z powodu operowania daleko idącym skrótem myślowym — sprawia wrażenie, jak gdyby używał promisque pojęcia nieważności i bezskuteczności. Mianowicie w ślad za stałą judykaturą Sądu Najwyższego (sekcji III

Izby Cywilnej) podnieść trzeba, że skuteczność umowy obligatoryjnej zależy od następnego zezwolenia właściwej władzy na akt rzeczowy: do czasu zaś uzyskania tego zezwolenia umowa obligatoryjna jest zawiśle bezskuteczna, ale ważna, jeżeli nabywca nie otrzyma zezwolenia na powzdanie, to akt obligatoryjny staje się ostatecznie bezskuteczny, jako niemożliwy do wykonania (§ 275 poniem. k. c. wzgl. art. 267 k. c.), co w wyniku uchodzić może za równoznaczne z nieważnością ex tunc. Dlatego judykatura przyjmowała i przyjmuje, że umowa obligatoryjna zawarta bez uprzedniego zezwolenia dopiero wtedy (ex post) okazuje się nieważną — lecz ze skutkiem ex tunc — gdy definitywnie staje się bezskuteczną z powodu odmowy zezwolenia władzy na dokonanie czynności rzeczowej (por. O.S.P. z 1930 r., poz. 235, 236; 1931 r. poz. 248, 251; 1933 poz. 285).

Warto zresztą zaznaczyć, że omawiany wyrok S.W. (ogł. w Wiadomościach Prawniczych z 1937 r., poz. 121) pochodzi z daty 4.V. 1934 r., a więc jest znacznie wcześniejszy od wyroku C. II. 20/37, ogł. w P.N. z 1937 r. zesz. 19 str. 21, gdzie jasno sprecyzowano, że: „kontrakt zawarty co do nieruchomości świadomie z obcokrajowcem bez uprzedniego uzyskania przezeń zezwolenia Rady Ministrów (obecnie: Min. Spr. Wewn.) zawiera równocześnie w sobie dorozumiany warunek przelania na nabywcę prawa własności do nieruchomości w razie uzyskania przezeń wspomnianego zezwolenia i w powyższym zakresie jest ważny.

Niesłusznie przeto przyjmuje jeden z poprzednio cyt. artykułów, ogłoszony w P.N. z 1937 r. zesz. VIII, str. 13—17, że umowa obligatoryjna może być zawarta tylko wtedy, gdy notariuszowi przedłożono uprzednie zezwolenie wojewody. W szczególności chybiona jest argumentacja, jakoby „rozporządzenie nie mówiło o nabyciu własności nieruchomości, a wspomniało jedynie o nabyciu nieruchomości. Wywód ten zapoznaje moment bardzo istotny dla wykładni przepisów o obrocie nieruchomościami w pasie granicznym, a mianowicie, że normy te utworzono przede wszystkim dla uregulowania pewnych zasad publiczno-prawnego porządku i postępowania, bez dostatecznego uwzględnienia i uwydatnienia subtelności konstrukcyjnych, właściwych pojęciom i terminologii prawa cywilnego. Jeżeli akt prawny ogólnopaństwowy normuje w głównej mierze pewną materię iuris publici (w danym razie ograniczenia obrotu w pasie granicznym w interesie bezpieczeństwa granic Państwa) — korzystając przy tym ubocznie z pojęć prawnych, używanych przez prawo cywilne, a pojęciom tym nie nadaje jednak charakteru samoistnego — to z reguły odsyła do pojęć, terminów i definicyj właściwych obowiązującym ustawom dzielnicowym. W danym zaś razie pod to blankietowo niejako użyte wyrażenie „nabycie" nieruchomości może na Ziemiach Zachodnich padpaść tylko pojęcie „nabycia własności" nieruchomości.

VII. Zresztą również na innych obszarach Państwa uprzednie zezwolenie wojewody na nabycie nieruchomości w pasie granicznym będzie potrzebne jedynie do zawierania takich umów, które w rezultacie powodują przeniesienia własności nieruchomości, a nie tylko obligatoryjne zobowiązanie w tym względzie. I co do tego nie ma tedy racji cytowany artykuł (P.N. z 1937 r. zesz. VIII. str. 13—17), gdy twierdzi, że ponieważ rozporządzenie o pasie granicznym obowiązuje na terenie całego Państwa, to „wydaje się niemożliwym do przyjęcia, izby wymagano zezwolenia do kontraktów obligatoryjnych kupna-sprzedaży w jednej dzielnicy, w drugiej zaś nie". Argumentacja ta jest chybiona, bo właśnie przyjęcie takiego poglądu doprowadziloby do tego, że na obszarze Ziem Zachodnich żądano by zezwolenia dla umów (obligatoryjnych) nieistotnych dla przewłaszczenia, podczas gdy na pozostałych obszarach uprzednie zezwolenie potrzebne byłoby przecież tylko do zawierania takich umów nabycia nieruchomości, które już same przez się (abstrahując od wpisu) skutkują właśnie nabycie własności nieruchomości. W szczególności zaś pod rządem innych ustaw dzielnicowych sprawa ta przedstawia się następująco:

VIII. Na Ziemiach Południowych poaustr. kodeks cywilny 1811 r. zna dwa rodzaje własności nieruchomości a to własność hipoteczną i własność poza hipoteczną. Właścicielem hipotecznym zostaje ten, czyj akt nabywczy wpisany został do księgi gruntowej stosownie do § 431 cyt. ustawy. Właścicielem zaś poza hipotecznym zostaje ten, kto uzyskał dla siebie akt nabywczy danej nieruchomości. W jednym zaś, jak i w drugim wypadku, założeniem nabycia własności jest istnienie ważnego tytułu, którego nawet przy własności hipotecznej nie zastępuje sam wpis, gdyż wpis zastępuje tylko tradycję rzeczy z pozbywającego na nabywcę. Wyjaśnił to dostatecznie Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 8.III. 1921 r. Rw. 680/20, ogł. w O.S.P. z 1921 r. pod poz. 26, przyjmując w wyniku swych rozważań, że w razie pozbycia tej samej nieruchomości dwom osobom, z których pierwsza otrzymała fizyczne posiadanie, druga następnie wpis do księgi gruntowej, ta ostatnia ustąpić musi, jeżeli była w złej wierze. Na podstawie właśnie tego wyroku w glossie ogł. w O.S.P. z 1921 r., poz. 26 wykazuje prof. Fryderyk Zoll, że na Ziemiach Południowych nie obowiązuje bezwzględna zasada wpisu do ksiąg gruntowych (Eintragungsprinzip), natomiast miarodajna tam jest zasada, uznająca rzeczowy charakter także sytuacyj prawnych poza-księgowych, jednak tylko do granic nie uchybiających wiarogodności ksiąg gruntowych — inaczej mówiąc, obowiązuje w prawie poaustriackim zasada wiarogodności ksiąg gruntowych (Vertrauensprinzip). I jak Zoll podnosi, „nasz Sąd Najwyższy oświadczył się w wyroku powyższym za zasadą drugą, jedynie sprawiedliwą, zgodną z prawem obowiązującym w Małopolsce, a porzucił zasadę wpisu, która wzrosła w przesadnym i nieliczącym się z potrzebami życia doktrynerstwie, wyśmianym przez Tilla, jako obrona „własności papierowej".

Z uwagi na powyższe, jeden z autorów w przytoczonym już uprzednio artykule (P.N.) z 1937 r. Nr. 9—10, str. 7) przyjmuje, że skoro według ustawodawstwa obowiązującego na ziemiach byłego zaboru austriackiego nie tylko przez wpis praw rzeczowych, a w szczególności prawa własności, ale także poza hipotecznie

przez uzyskanie ważnego tytułu i tradycyj w zamiarze przeniesienia własności nabywa się własność nieruchomości, lub innych praw rzeczowych (jakkolwiek niedoskonałą), to czynność prawna, jeśli ma stanowić tytuł wyłącznie obligatoryjny, nie może być połączona z tradycją nieruchomości.

W tym stanie ustawodawstwa i judykatury — co prawda niejednolitej (por. np. Orzeczenie Sądu Najwyższego z 15.I. 1936 r. C. II. 2003/35 zbiór Orzecz. 324/36) — konkluduje cyt. artykuł, że nie zajdzie „nabycie", jeżeli drogą aktu prawnego uzyska się prawny tytuł do nieruchomości bez jej faktycznego objęcia i pod tym zastrzeżeniem akt zawierający akt prawny będzie kontraktem obligatoryjnym, nieprzenoszącym własność i zatem nie skutkującym nabycia.

Abstrahując od kwestii zupełnej słuszności tegoż poglądu (jako nieistotnej dla niniejszej sprawy), stwierdzić w każdym razie wypada, iż na Ziemiach Południowych umowa kupna nieruchomości ma o wiele donioślejsze skutki, niż takaż umowa na Ziemiach Zachodnich. Mianowicie tam stanowi ona t y t u ł do nabycia własności, jest koniecznym aktem stanowiącym pierwszy etap do uzyskania zupełnego prawa własności nieruchomości, gdyż dalszą wystarczającą przesłanką jest bądź nabycie posiadania, bądź też wpis do księgi gruntowej. Na Ziemiach Południowych akt kupna nieruchomości jest więc przynajmniej równoważny a k t o w i p o w z d a n i a z §§ 873 i 925 poniem. k. c. („Zgody rzeczowej"), dającemu również — lecz łącznie z wpisem — prawo własności nabytej nieruchomości. Dlatego też błędem jest, gdy się doniosłość aktu kupna nieruchomości dotyczącego Ziem Południowych, stawia na równi z doniosłością aktu obligatoryjnego kupna nieruchomości, położonej na Ziemiach Zachodnich.

IX. To samo, z pewnymi zmianami, można przyjąć co do umowy kupna nieruchomości na obszarze Ziem Centralnych i Wschodnich.

Na terenie województw centralnych normami zasadniczymi materialnego prawa hipotecznego są dwie ustawy, a to „prawo o ustaleniu własności dóbr nieruchomych, o przywilejach i hipotekach", ogł. 26.IV.1818 r. (Dz. P. r. tom V, str. 295) oraz „prawo o przywilejach i hipotekach" ogł. 6 sierpnia 1825 r. (Dz. P. r. tom IX, str. 355). Poza tym obowiązują tam przepisy o charakterze formalnym wzgl. mieszanym, a to m. in.: postanowienie Księcia Namiestnika z 22.I. 1822 o apelacjach od decyzji wydziałów hipotecznych (Dz. P. R. tom VII, str. 287); prawo sejmowe z 16/28.VI. 1830 r. względem zmiany art. 127 prawa sejmowego o hipotekach z roku 1818 oraz względem dowodów legitymacji przez świadków (Dz. P. r. tom VIII, str. 116); instrukcja hipoteczna z 30.VI. 1819. nr. 7408, wydana przez Komisję Rządową Sprawiedliwości (Zbiór przepisów administr., Wydz. Spraw., tom VII, str. 337); instrukcja hipoteczna z 22.XII. 1825 r., Nr. 15054, wydana przez Komisję Rządową Sprawiedliwości (Zbiór przepisów administr. Wydz. Spraw., tom VII, str. 159), dot. czynności pierwiastkowej regulacji hipotecznej, a wreszcie uzupełniające tą ostatnią instrukcję rozporządzenia Komisji Rządowej Sprawiedliwości z 14.V. 1835 r., nr. 10607 oraz 29.VIII. 1851 r. nr. 10067.

Przy rozpatrywaniu zagadnienia przejścia inter vivos n a m o c y u m o w y, własności nieruchomości położonej w województwach centralnych a regulowanych w księdze hipotecznej, podkreślić należy, że zgodnie z zasadniczym art. II. pr. hipot. z 1818 r. wszelkie tytuły wciągnięte do ksiąg hipotecznych stanowią prawo rzeczowe (ius reale), przed tym zaś — są tylko prawami osobistymi (ius personale). Zgodnie z art. 5 cyt. pr. z 1818 r., prawo rozporządzania własnością dóbr nieruchomych zyskuje się przez wciągnięcie tytułu nabycia do ksiąg hipotecznych, mianowicie w myśl art 30, po uznaniu zwierzchności hipotecznej, iż tytuł nabywcy żadnemu nie podlega zarzutowi i po zapisaniu treści tytułu do wykazu hipotecznego, ten nabywca uważany jest w czynnościach o dobra nieruchome, zawierane z trzecim, za istotnego właściciela, a stosownie do art. 31 zawierający czynność z takim właścicielem wolny jest od wszelkich poszukiwań tego, który sądząc, że ma lepsze prawo do własności, nie postarał się o wpisanie swego prawa do ksiąg hipotecznych; takiemu niewpisanemu właścicielowi zastrzega się jedynie, zgodnie z art. 32 prawo dochodzenia strat przeciwko uznanemu właścicielowi na ogólnych zasadach prawa.

Otóż na tle powyżej przedstawionych przepisów w województwach centralnych powstała kwestia, czy, a jeżeli tak, to o ile przepisy prawa hip. w przedmiocie przejścia własności nieruchomości, uregulowanej w księdze hip., zmieniły odnośne postanowienia Kod. Nap. i normy z nim związane. Innymi słowy, czy można ważnie nabyć nieruchomości hipotekowane trybem niehipotekowanym, to jest przez samo zawarcie aktu nabycia zgodnie z art. 711 i 1138 kod. c. Napol.

Zagadnienie powyższe, jedno z najbardziej spornych, wywołało i wywołuje w literaturze kontrowersje, a i orzecznictwo jest chwiejne (poglądy na ten temat zebrał Ludwik Domański w pracy" o prawie własności nieruchomości hipotekowanych", 1931).

W tym względzie na praktykę decydujący wpływ wywarło orzeczenie pełnego kompletu izby I Sądu Najwyższego z dn. 19. X. 1922 r., C. 728/21 (ogł. pod nr. 136 z 1922 r. Zbioru Urzędowego, wzgl. w O.S.P. z 1923 r. poz. 252 podane także jako teza 4 pod art. 5 pr. hip. z 1818 r. W Prawie Cyw. pod redakcją J.J. Litauera), wyjaśniające,

„że prawodawca z r. 1818 zmienił zasadę, wyrażoną w art. 711 i 1138 K. C. Napoleona — (w myśl której sam tytuł nabycia przenosi prawo własności majątku na nabywcę) o tyle tylko, o ile tego wymagało przeprowadzenie przejętych w ustawie hipotecznej zasad pierwszeństwa praw rzeczowych i jawności hipotecznej. A zatem art. 5. hip., uzależniający możność rozporządzania własnością dóbr nieruchomych względnie innymi prawami rzeczowymi przez czynności hipoteczne od wciągnięcia tytułu nabycia do księgi hipotecznej, jak również postanowienia art. II. hip. nie należy rozumieć w sensie ścisłym (teoretycznym), lecz tylko w ten sposób, że wymienione w nich tytuły nabycia przed wciągnięciem do ksiąg hipotecznych nie dają podstawy do akcji windykacyjnej przeciwko trzecim, którzy prawa rzeczowe w dobrej wierze nabyli". (Por. też Encyklopedię Prawa Prywatnego pod redakcją H. Konica, tom I, str. 457).

Takież stanowisko zajmuje zresztą prof. Jakób Glass w „Zarysie Prawa Hipotecznego w b. Królestwie Polskim", wydanym wcześniej, bo w grudniu 1921 r. W pracy swej wskazuje Glass, że cyt. przepis art. 5 pr. hip. „bardzo jest luźny i niewyraźny, wobec czego przy uwzględnieniu niedoskonałego bynajmniej (w b. Królestwie) urządzenia hipoteki, należy — zdaniem Glassa — stosować w b. Królestwie:
„zasadę wiarygodności ksiąg publicznych, czyli obok zasady wpisu uznawać również inne sposoby nabycia praw — pozahipoteczne, a zwłaszcza objęcie nieruchomości w posiadanie rzeczywiste, przy szerokim uwzględnieniu zasady dobrej wiary".

„Wpis do wykazu hipotecznego nadaje wprawdzie prawa własności całkowite, mianowicie połączone z prawem rozporządzenia własnością w księdze hipotecznej. Jednakże prawo własności ma również i ten, kto posiada nieruchomość na zasadzie nabycia poza księgą hipoteczną, jeżeli mianowicie z nabyciem łączy się posiadanie nieruchomości faktyczne".

Z powyższych względów należy podzielić konkluzję prof. Glassa, że w województwach centralnych „tytuł do przejścia prawa własności (titulus acquirendi domini) stanowi... umowa, wyrażona w formie aktu notarialnego" (Glass op. cit. str. 67). „Rzeczywiste przejęcie prawa własności ze skutkami rzeczowymi (mundus acquirendi domini) następuje w zasadzie na skutek wciągnięcia tytułu do wykazu hipotecznego, ale jest ono możliwe... także na zasadzie tytułu poza hipotecznego, zwłaszcza gdy tytuł ten łączy się z objęciem nieruchomości w posiadanie". (Do tej samej w istocie konstrukcji prawniczej doszedł — jak podaje Glass — senat rosyjski w kilku gruntownie umotywowanych wyrokach).

Wobec tego w województwach centralnych — tak jak na Ziemiach Południowych — akt kupna nieruchomości jest tytułem acquirendi dominii, jest więc przynajmniej równoważny aktowi powzdania z § 873 i 925 poniemiec. k. c. Nie można tedy oczywiście stawiać na równi aktu obligatoryjnego kupna nieruchomości na Ziemiach Zachodnich z aktem kupna nieruchomości w województwach centralnych czy południowych.

X. To samo wreszcie da się stwierdzić co do umowy kupna nieruchomości pod rządem Zwodu Praw Tomu X cześć I t.j.: na obszarze województw wschodnich.

W dniu bowiem 31 sierpnia 1919 r., na mocy rozporządzenia Komisarza Generalnego Ziem Wschodnich (Dz. Urzęd. Zarządu Cyw. Ziem Wschodnich Nr. 18 z 1919 r. poz. 157), „prawo o ustaleniu własności dóbr nieruchomych o przywilejach i hipotekach z 20 lipca 1818 r. (Dz. Pr. t. V, str. 295) rozciągnięto na obszary podległe Zarządowi Cywilnemu Ziem Wschodnich, to jest na teren Sądów Okręgowych: w Grodnie, Łucku, Nowogródku, Pińsku, Równym oraz Wilnie. Na podstawie rozporz. Prez. Rzp. z dn. 17 marca 1927. (Dz. U. R. P. Nr. 46 poz. 408) do cytowanego rozp. z 1919 wprowadzono szereg zmian; wreszcie w dniu 25 kwietnia 1928 r. (Dz. U. R. P. nr. 53 poz. 510) wyszło rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu przepisów hipotecznych, obowiązujących na obszarach, na których obowiązuje rozporządzenie Komisarza Generalnego Ziem Wschodnich z dnia 31 sierpnia 1919 r. dot. wprowadzenia ustroju hipotecznego. Na wymienionych obszarach obowiązuje nadto rozporządzenie Rady Ministrów z dn. 8 lipca 1932 r.. o hipotekach powiatowych w województwach wschodnich (Dz. U. R. P. Nr. 66 poz. 618) oraz rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dn. 27 lipca 1932 r. (Dz. U. R. P. nr. 66 poz. 619), zawierające instrukcje dla powiatowych wydziałów hipotecznych w województwach wschodnich, zmienione rozp. z dn. 1 lipca 1933 r. (Dz. U. R. P. Nr. 55 poz. 420). Wreszcie na mocy art. 3 ustawy z dn. 31 lipca 1919 r. o prawach, obowiązujących w okręgu sądowym białostockim w zakresie sądownictwa (Dz. Pr. Nr. 64 poz. 382) na okręg ten rozciągnięto moc prawa o ustaleniu własności dóbr nieruchomych, o przywilejach i hipotekach z dn. 6 sierpnia 1825 r. oraz wszelkich uzupełniających te prawa przepisów z odpowiednim zastosowaniem do właściwości miejscowego prawodawstwa.

Z powyższego przedstawienia źródeł prawa, obowiązującego w województwach wschodnich, bardzo zbliżonego do prawa hipotecznego województw centralnych, wynika już prima facto, że również co do tego obszaru Państwa zawarte umowy kupna nieruchomości stanowią tytuł nabycia własności, a nie tylko podstawę roszczeń obligatoryjnych do domagania się przeniesienia własności nieruchomości. Wykazuje to też jasno art. 420 Tomu X. Cz. I. Zwodu Praw, w myśl którego utwierdzenie praw do majątku, jako wymóg i kryterium prawa własności, dokonywa się według art. 707: 1) przez akty wieczyste, notarialne, oblatowane i prywatne, 2) przez oddanie majątku samego lub intromisję do niego. I tu zatem w zakresie zmiany tytułu własności akt kupna nieruchomości jest odpowiednikiem aktu powzdania, obowiązującego na terenie ziem zachodnich, a nie aktu obligatoryjnego.

XI. Dla pełniejszej ilustracji zagadnienia warto nadmienić, iż w Niemczech obowiązuje obecnie ustawa z dnia 9.III. 1937 r. o ubezpieczeniu granic Rzeszy i o prawie odwetu (Gesetz über die Sicherung der Reichsgrenze und über Vergeltungsmassnahmen, ogł. w Dz. Ust. Rzeszy z 1937 r. cz. I, str. 281) mająca w przybliżeniu te same zadania na względzie, co polskie Rozp. Prez. Rz. P. z dnia 23.XII. 1927 o granicach Państwa.

Pierwsze do wspomnianej ustawy rozporządzenie wykonawcze z dnia 17.VIII. 1937 r. (ogł. w Dz. Ust. Rzeszy z 1937 r. cz. I, str. 905), które weszło w życie od dn. 1.IX. 1937 r., przewiduje, że powzdanie nieruchomości, ustanowienia prawa rzeczowego uprawniające do korzystania z przychodów nieruchomości, jako też każda umowa (Vereinbarung), które dotyczy użytkowania, zarządzania albo zobowiązania do przeniesienia własności — wymagają dla swej skuteczności (zur Wirksamkeit) zatwierdzenia (Genehmigung) właściwej władzy administracyjnej. Po zatwier-

dzenie zwrócić się muszą do władzy kontrahenci w ciągu 3 miesięcy od daty zawarcia umowy. Jeżeli zatwierdzona zostanie umowa obligatoryjna, to tym samym nie wymagają już zatwierdzenia czynności, będące wypełnieniem zatwierdzonej obligacji.

Niemieckie przepisy o obrocie nieruchomościami w pasie granicznym Rzeszy na pierwszy rzut oka zdają się jakby potwierdzać zwalczany w niniejszej uchwale pogląd, jakoby zezwolenie władzy było już potrzebne przy czynności obligatoryjnej kupna-sprzedaży nieruchomości. W rzeczywistości jednak tak nie jest. Normy bowiem niemieckie, zamiast uprzedniego zezwolenia, wymaganego przez przepisy polskie, wprowadziły potrzebę następnego zatwierdzenia czynności prawnych (Genehmigung — a nie Bewilligung). I tym właśnie należy tłumaczyć, że obecnie w Niemczech nawet umowa obligatoryjna kupna sprzedaży nieruchomości musi być ex post zatwierdzona, gdyż w przeciwnym razie staje się bezskuteczną, a nabywca uzyskujący posiadanie nieruchomości lub oddający ją komu w posiadanie naraża się na sankcję z § 8 cyt. rozp. z dn. 17.VIII. 1937 r. t.j. na karę więzienia do jednego roku i karę pieniężną lub na jedną z tych kar.

Unormowanie tej sprawy w Rzeszy nie jest więc bynajmniej argumentem na korzyść poglądu, jakoby na Ziemiach Państwa Polskiego niezbędne było uprzednie zezwolenie władzy już dla zawarcia czynności obligatoryjnej.

XII. Tak samo wspomnianego układu nie potwierdza — o ile już sięgać do obcych wzorów ustawodawczych — unormowanie przejęte np. w Czechosłowacji, gdzie również obowiązują przepisy ograniczające prawo własności do nieruchomości w pasie granicznym, a mianowicie ustawa o obronie Państwa z dnia 13.V. 1936 r. (Nr. 131 Zbioru Ustaw i Rozporządzeń) wraz z rozporządzeniem wykonawczym z dnia 19.VI. 1936 r. (Nr. 155 zb. ustaw i rozp.) oraz rozporządzenie Ministra Obrony Narodowej z dnia 1.X. 1936 r. (Nr. 261 zb. ustaw i rozp.). Mianowicie czechosłowacka ustawa o ochronie Państwa wprowadza ograniczenia praw własności do nieruchomości w pasie granicznym w y ł ą c z n i e w s t o s u n k u d o c u d z o z i e m c ó w. Wmyśl tejże ustawy obcokrajowcy, nabywający na własność nieruchomości w pasie granicznym, winni o tym p o w i a d o m i ć właściwy urząd ziemski w ciągu 6-ciu tygodni. Urząd ten w porozumieniu z władzami wojskowymi albo przyjmuje do wiadomości zgłoszenie obcokrajowca, albo według swobodnego uznania zarządza odpowiednie ograniczenia względnie poleca, by obcokrajowiec przeniósł prawo własności do danej nieruchomości na obywatela czechosłowackiego. Wymieniony urząd jest uprawniony do dokonania sprzedaży danej nieruchomości względnie do jej wywłaszczenia, o ile obcokrajowiec nie zastosował się do zarządzeń tegoż urzędu.

Cudzoziemcy mogą prosić właściwy Urząd ziemski przed nabyciem prawa własności do danej nieruchomości o wydanie odpowiedniego zezwolenia, zapewniającego i możliwość nabycia tegoż prawa (por. również P. N. z 1937, zesz. XX, str. 18).

XIII. Z powyższego zestawienia stanu prawnego — obowiązującego — na terenie poszczególnych dzielnic Państwa co do nabycia własności nieruchomości wynika słuszność na wstępie wyrażonego poglądu Sądu Apelacyjnego, że nie można na równi stawiać umów obligatoryjnych kupna-sprzedaży nieruchomości na Ziemiach Zachodnich z aktami kupna-sprzedaży nieruchomości.

Na terenie bowiem całego Państwa, oprócz Ziem Zachodnich umowa kupna (zamiany, darowizny itp.) jest koniecznym warunkiem „nabycia" nieruchomości, wobec czego każda taka czynność prawna odnośnie do nieruchomości, w pasie granicznym, wymaga uprzedniego zezwolenia wojewody.

Na Ziemiach Zachodnich zaś odpowiednikiem jest akt powzdania nieruchomości, który odróżnić należy od aktu obligatoryjnego (z dawnego § 433 poniem. k. c. wzgl. obecnego art. 294 kod. zob.). Uprzednie więc uzyskanie zezwolenia wojewody p o t r z e b n e d o s a m e g o a k t u n a b y c i a, jest na Ziemiach Zachodnich niezbędne dopiero przy sporządzeniu aktu powzdania, a nie aktu obligatoryjnego. Mutatis mutandis aktualną tu będzie wciąż analogia do orzeczenia Izby piątej Sądu Najwyższego z dn. 13.XI. 1925 r. C. 191/25 (ogł. w O.S.P. z 1926 r. poz. 17), iż „uprzednie zezwolenie... (właściwej władzy) nie dotyka w b. dzielnicy pruskiej samego kontraktu obligatoryjnego".

XIV. Co się tyczy wspomnianej już „instrukcji wykonawczej" Ministerstwa Spraw Wewnętrznych (ogł. w P. N. z 1937 r. zesz. XV—XVI, str. 5 i nast.), to wynika z niej dostatecznie jasno, że Ministerstwo traktuje sprawę obrotu nieruchomościami w pasie granicznym z tendencją uwzględnienia jej życiowego charakteru. Instrukcja wskazuje bowiem, że podania o zezwolenie należy załatwiać jako pilne, że zezwolenia mogą być wydawane w formie ogólnej, że dopuszczalne są zwolnienia dot. poszczególnych kategorii nabywców, że w p r z y p a d k a c h n a g ł y c h n o t a r i u s z e m o g ą s p o r z ą d z a ć o b l i g a t o r y j n e a k t y s p r z e d a ż y b e z u p r z e d n i e g o z e z w o l e n i a itp.

Wprawdzie mowa tu wyraźnie o aktach „obligatoryjnych" zawieranych w przypadkach nagłych, co mogłoby nasunąć wniosek, że w przypadkach innych (nie nagłych) uprzednie zezwolenie dla czynności obligatoryjnych byłoby jednak niezbędne. Konkluzji takiej nie można wszakże aprobować dla byłej dzielnicy pruskiej, skoro sprzeciwiała by się ona stanowi prawnemu i pojęciom prawnym tego obszaru, gdzie akt obligatoryjny nie ma decydującego znaczenia dla sprawy zmiany tytułu własności nieruchomości.

Wyjaśnienie instrukcji, jakkolwiek powoduje się słusznymi tendencjami, nie może oczywiście być rozstrzygające dla sądów, które muszą stosować obowiązujące prawa należycie ogłoszone, nie zaś wewnętrzne zarządzenia władzy administracyjnej. Zresztą wyjaśnienie to odnośnie do „nagłych" aktów „obligatoryjnych" nie ma oparcia w rozp. o pasie granicznym, które poza tym nie przewiduje, by wolno było sporządzać umowy — o i l e o n e w o g ó l e w y m a g a j ą z e z w o l e n i a — bez takiego uprzedniego zezwolenia, a w mniemaniu jakoby brak ten sanować mogła klau-

zula, zawarta w akcie, co do późniejszego zatwierdzenia go przez właściwą władzę.

XV. Co do niniejszej tedy sprawy stwierdzić należy, iż z wyłuszczonych względów niesłusznie wywodzi żalący się K. H. jakoby „nabył" — w zgodzie z normami o obrocie w pasie granicznym nieruchomości Łobżenica karty 105, 305, 389, 480 i 486 już z chwilą sporządzenia aktu darowizny z dnia 14.IV. 1937 r. (Nr. 117 rep. not. za rok 1937 notariusza W. w Łobżenicy), a więc przed dniem 1. VII. 1937 r., jak bowiem wykazano powyżej nabycie umowne nieruchomości na ziemiach zachodnich dochodzi do skutku tylko przez skumulowanie zgody rzeczowej (powzdania) i wpisu do księgi wieczystej.

Równie nietrafny jest zarzut K. H., że wniosek jego wpłynął do Wydziału Hipotecznego Sądu Grodzkiego w Łobżenicy przed dniem 1.VII. 1937 i z tej przyczyny winien być załatwiony bez żądania zezwolenia wojewody.

Żalący się pomija tu istotną okoliczność, że w postępowaniu hipotecznym decydującym momentem dla rozstrzygnięcia o zasadności zgłoszonego wniosku nie jest chwila jego wpływu do wydziału hipotecznego, lecz moment w którym sędzia hipoteczny przystępuje do zarządzenia wpisu choćby następna zmiana ustawodawstwa spowodować miała oddalenie wniosku, uzasadnionego w chwili jego złożenia (por. tezę nr. 338 „Orzecznictwa Sądu Apelacyjnego w Poznaniu"). Jakkolwiek więc wniosek o przepisanie prawa własności na rzecz K. H. wpłynął do wydziału hipotecznego Sądu Grodzkiego w Łobżenicy przed dniem 1.VII. 1937 r., to jednak nie nastąpiło jeszcze „nabycie" przez petenta nieruchomości, do czego niezbędnym jest drugi warunek z § 873 poniem. k. c., czyli wpis do księgi wieczystej. Skoro zaś wpisu nie dokonano, staje się aktualna potrzeba zezwolenia z § 1 cyt. rozp. z dn. 22.I. 1937 r. (por. uchwałę Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dn. 12.VIII. 1937 r., sygn. II. Cz. X. 865/37, ogł. w P. N. z 1937 r., zesz. XVII—XVIII, str. 52).

XVI. Z urzędu należy wreszcie zwrócić uwagę na przepis art. 12 ustęp (8) rozp. Prez. R. P. z dn. 23.XII. 1927 r. o granicach Państwa, na wstępie już przytoczonym z mocy którego obciążenie nieruchomości, położonych w pasie granicznym, zobowiązaniami pieniężnymi na rzecz cudzoziemców, (cudzoziemskich osób prawnych), jako też osób prawnych krajowych opisanych w cyt. art. 12 ustęp (1) — wymaga zezwolenia wojewody. Przepis ten o tyle dla sprawy byłby istotny, że w kontrakcie z dn. 14.IV. 1937 r. (Nr. 117 rep. not. W. z 1937 r.), darczyńca A.H. i jego żona E. z domu G. zastrzegli sobie „sprawienie im przez obdarowanego tym aktem syna K. H. pogrzebu kosztem po 100 złotych w złocie", a nabywca K. H. wniósł o obciążenie nieruchomości Łobżenicy wyk. 105 tym obowiązkiem. Zachodziła zatem możliwość obciążenia nieruchomości, położonej w pasie granicznym, na rzecz cudzoziemców. Wydział Hipoteczny miał więc ewentualnie do rozważenia kwestię, czy chodzi tu o „zobowiązanie pieniężne" w sensie cyt. art. 12 ustęp (8) oraz czy A. i E. H. są obywatelami polskimi.

Ubocznie zauważa przy tym Sąd Apelacyjny — z uwagi na wątpliwości podnoszone już w orzecznictwie sądów niższych instancyj — że cyt. przepis art. 12 ustęp (8) dotyczyć może tylko samoistnego nowego obciążenia nieruchomości granicznych, nie odnosi się natomiast do obciążania już istniejących obciążeń na nieruchomości np. umownego ustanowienia prawa zastawu na prawie (t.j. m. in. na wierzytelności hipotecznej oraz długu gruntowym i rentowym) w trybie §§ 1273, 1279 i 1291 poniem. k. c. Słuszność zaś tego założenia wynika z następujących motywów:

Rozp. o granicach Państwa jest w swym założeniu prawem o charakterze wyjątkowym, gdyż ogranicza wydatnie wolny w zasadzie obrót nieruchomościami i wolną decyzję właścicieli do obciążania swej własności.

Jako prawo wyjątkowe nie powinno tedy — wg. zasad dogmatyki prawa — ulegać interpretacji rozszerzającej, miarodajną zaś dla omawianego art. 12 ustęp (8) może być wykładnia jeżeli nie „ścieśniająca", to w każdym razie „w y j a ś n i a j ą c a" inaczej: „deklaratoryjna" wzgl. „stwierdzająca", („interpretatio declarativa"). Po analizie bowiem treści cyt. art. 12 ustęp (8) należy dojść do przekonania, że normodawca wyraził się w nim dokładnie, gdyż przez interpretację logiczną dochodzi się w efekcie do tych samych rezultatów, co przez wykładnię gramatyczną.

Przez „obciążenie" nieruchomości zobowiązaniami pieniężnymi rozumieć należy — w sensie „gramatycznym" — wszelkie możliwe sposoby nałożenia n a g r u n t — a nie na prawa ciążące na gruncie — obowiązku uiszczenia pewnej oznaczonej sumy pieniężnej. W innym bowiem razie poprawne brzmienie gramatyczne opiewałoby: „obciążanie nieruchomości i p r a w n a n i e j c i ą ż ą c y c h".

Interpretacja zaś logiczna również prowadzi do wniosku, że rzeczywiście normodawca zamierzał uzależnić od zezwolenia wojewody tylko obciążenie gruntu sensu stricto. Normodawca niewątpliwie miał na względzie, że uzależnienie obciążenia g r u n t u od uprzedniego zezwolenia wojewody jest w praktyce stosunkowo wykonalne, że natomiast cyt. art. 12 ustęp (8) siłą rzeczy, nawet bez złego zamiaru, po stronie kontrahentów, stanowił by w licznych przypadkach lex imperfecta w odniesieniu do obciążenia praw ciążących na nieruchomości. Nie można bowiem zapomnieć o tym, iż, jeżeli chodzi o obszar Ziem Zachodnich — o b c i ą ż e n i e p r a w c i ą ż ą c y c h n a n i e r u c h o m o ś c i a c h m o ż e b y ć l e g a l n i e i s k u t e c z n i e d o k o n y w a n e t a k ż e p o z a k s i ę g ą g r u n t o w ą, np. przez wydanie wierzycielowi zastawnemu listu hipotecznego, gruntowego, czy rentowego, połączone z pisemnym oświadczeniem zastawu. Wynika to jasno z §§ 1154, 1192 i 1274 poniem. k. c. Z mocy bowiem § 1154 „do przelewu wierzytelności — hipotecznej — listowej — potrzebne jest udzielenie na piśmie oświadczenia o przelewie i oddanie listu hipotecznego", to samo zaś dotyczy długu gruntowego listowego (§ 1192) i wreszcie ustanowienia prawa zastawu na tych prawach, które dochodzi do skutku (z mocy § 1274) „według przepisów, obowiązujących dla przeniesienia prawa".

Dlatego też z wykładni logicznej cyt. art. 12 ustęp (8) można wysunąć wniosek, że normodawca właśnie

z uwagi na istniejące możliwości poza hipotecznego obciążenia praw ciążących na nieruchomości — ograniczył dyspozycję art. 12 ustęp (8) do przypadków stosunkowo łatwiej uchwytnych t.j. do obciążania nieruchomości, jako takiej, nowymi obciążeniami.

Rozumowaniu powyższemu możnaby zarzucić, że ograniczenie cyt. art. 12 ustęp (8) do samego obciążenia nieruchomości (a nie praw ciążących na nieruchomości) będzie ewent. prowadziło do obejścia omawianej normy, a tym samym udaremni osiągnięcie ratio legis, którą normodawca się powodował. Możnaby mianowicie obawiać się, że właściciel nieruchomości, położonej w pasie granicznym nie mogąc ją obciążyć na rzecz cudzoziemca, in fraudem legis ustanowi dla siebie np. dług gruntowy, by go następnie scedować cudzoziemcowi wzgl. w inny sposób (hipoteką, długiem gruntowym) obciążyć nieruchomość w tym zamiarze, by „uprawniony" z kolei przelał swe prawa na cudzoziemca. Obawa ta jednak nie może dla sprawy mieć decydującego generalnego znaczenia. Niepodobna przecież suponować reguły, jakoby obciążenie gruntu wzgl. praw ciążących na nim kierowane było normalnie ku obejściu przepisu cyt. art. 12 ustęp (8).

W tych zaś przypadkach, gdzie istotnie zajdzie takie obejście, rozwiąże sprawę w duchu ratio legis, przepis art. 14 rozporządzenia z dnia 23.XII. 1937 o granicach Państwa, z mocy którego wszelkie czynności prawne, zdziałane w celu obejścia ograniczeń przewidzianych w art. 12 i 13 są nieważne, przyczym o nieważności orzekają sądy na żądanie powiatowej władzy administracji ogólnej, a więc władzy w pierwszym rzędzie powołanej do strzeżenia politycznego interesu Państwa i bezpieczeństwa jego granic.

W rezultacie należy dojść do wniosku, że wydziały hipoteczne zobowiązane są domagać się przedłożenia zezwolenia władzy gdy w pasie granicznym chodzi o obciążenie na rzecz cudzoziemców nieruchomości stricto, nie zaś praw ciążących na nieruchomościach.

O kosztach orzeczono w myśl art. 108 poprusk. ust. o koszt. sąd.

# ORZECZNICTWO SĄDU NAJWYŻSZEGO

*I. Postępowanie scaleniowe nie przesądza prawa własności poszczególnych posiadaczy gruntów scalonych (art. 31 ust. 3, 32 ust. 2 lit. a i 44 ustawy z dn. 31 lipca 1923 r. — Dz. U. z 1927 r. poz. 833), nie może więc ono stworzyć niepodzielnej współwłasności do osady, jeżeli współwłasność ta poprzednio nie istniała, poszczególni zaś posiadacze mogą po ukończeniu postępowania scaleniowego występować na drogę sądową o prawo wyłącznej własności do oddzielnych części scalonej osady, bez potrzeby uprzedniego wytoczenia akcji o wyjście z niepodzielności.*

Z uzasadnienia:

...Stosownie do przepisów, zawartych w art. 31 ust. 3, art. 32 ust. 2 lit. a i art. 44 ustawy z dn. 31 lipca 1923 r. o scalaniu gruntów (Dz. U. poz. 718) w brzmieniu, ogłoszonym w dn. 29 września 1927 r. (Dz. U. poz. 833), Urzędy Ziemskie przy scalaniu nie rozstrzygają prawa własności poszczególnych posiadaczy i dlatego po ukończeniu postępowania scaleniowego strony mogą występować o prawo wyłącznej własności do oddzielnych części scalonej osady. Skoro zaś postępowanie scaleniowe nie przesądza prawa własności, to nie może też ono stworzyć niepodzielnej współwłasności do osady, jeżeli współwłasność ta poprzednio nie istniała.

(C. I. 3063/35).

———

*II. Członkowie organów spółki akcyjnej, będący akcjonariuszami, mogą brać udział na walnym zgromadzeniu w głosowaniu w sprawie wniosku, którego uchwalenie może mieć tylko pośrednio wpływ na pociągnięcie ich do odpowiedzialności.*

Z uzasadnienia:

...Sąd Apelacyjny uznał, iż ponieważ wniosek nie zawierał żądania pociągnięcia członków zarządu do odpowiedzialności, nie zachodziła prawna przeszkoda do wzięcia przez nich udziału w głosowaniu. Rozstrzygnięcie to jest słuszne, ustawowy bowiem zakaz głosowania zarządców przy powzięciu uchwał, „dotyczących" pociągnięcia ich do odpowiedzialności, jako zawierający ograniczenie wykonywania podstawowego uprawnienia akcjonariusza — głosowania na walnym zgromadzeniu, powinien być tłumaczony w sposób ograniczający i stosowany być powinien wtedy tylko, gdy uchwała ma bezpośrednio decydować o pociągnięciu zarządców do odpowiedzialności; wyrazu zaś „dotyczących" nie podobna rozumieć w sensie „mających związek" z pociągnięciem do odpowiedzialności, gdyż tego znaczenia, wbrew mniemaniu skarżących, wyraz ten nie posiada, będąc użytym w przepisie zamiast wyrazu „odnoszących się"...

(C. I. 2810/35).

———

*III. 1. Zgodnie z art. III przep. wprow. prawo o sąd. post. egzekuc. (Dz. U. z 1932 r. Nr. 93 poz. 804) pozostają w mocy uprawnienia szczególne co do egzekucji, przyznane towarzystwom kredytowym ziemskim i miejskim oraz bankom, wobec czego, skoro według § 37 statutu Wileńskiego Banku Ziemskiego w razie niedojścia do skutku drugiej licytacji nieruchomość licytowana przechodzi na własność Banku w szacunku wszystkich należności z tytułu pożyczki oraz należności uprzywilejowanych, nie może mieć zastosowania przepis art. 710 § 1 k. p. c.*

*2. Brak zatwierdzenia wniosku, dotyczącego wpisu subhastacyjnego, przez wydział hipoteczny w chwili odbycia licytacji, nie może powodować nieważności samej licytacji.* *(C. I. 2075/36).*

---

*IV. Art. 804 K. P. C., zezwalający na podział zabezpieczenia hipotecznego, obciążającego więcej niż jedną ze sprzedanych z licytacji nieruchomości, nie może być stosowany w przypadku, gdy sprzedaż i klasyfikacja szacunku uzyskanego ze sprzedaży kilku nieruchomości, łącznie obciążonych pożyczką Towarzystwa Kredytowego Ziemskiego lub inną wierzytelnością hipoteczną, była dokonywana pod rządem u.p.c., winny natomiast mieć zastosowanie z mocy art. 1584 i 1594 u.p.c. przepisy ustawy Towarzystwa Kredytowego Ziemskiego (Dz. U. z 1933 r. Nr. 10 poz. 66) i prawa hipotecznego z 1818 r. (art. 12 i 47), które nie przewidują takiego podziału pożyczki Towarzystwa Kredytowego Ziemskiego bądź innej wierzytelności hipotecznej.* *(C. I. 801/36).*

---

*V. W razie zalegania dłużnika hipotecznego z zapłatą odsetek dłużej, niż za 3 miesiące, wypowiedzenie całego długu hipotecznego przez wierzyciela nie wymaga żadnej specjalnej formy.*

Z uzasadnienia:

...Skoro więc wypowiedzenie takie nie wymaga żadnych formalności, słusznie uznał Sąd Apelacyjny, że wezwanie skierowane przez komornika do powodów o zapłatę spornej wierzytelności, należy uważać za wypowiedzenie tej wierzytelności w rozumieniu art. 8 ustawy z dn. 29 marca 1933 r. o ulgach w zakresie oprocentowania i terminów spłaty wierzytelności hipotecznych (Dz. U. Nr. 25 poz. 213), pozwany bowiem domagając się w ten sposób za pośrednictwem komornika zapłaty kapitału a równocześnie zaległości odsetek, uzasadniającej przedterminową zapłatę, objawił zupełnie wyraźnie swą wolę równoznaczną z wypowiedzeniem (por. Zb. O.S.N. z r. 1936 Nr. 353).

W tym stanie sprawy dla braku usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych bezzasadna skarga ulega oddaleniu (art. 436 k.p.c.). (C. II. 2398/36).

---

*VI. W myśl art. 514 t. X. cz. 1 Zw. pr. trwanie posiadania, oddzielonego przez właściciela od jego prawa własności (np. przekazanie posiadania gruntu wierzycielowi tytułem odsetek od pożyczki) nie może się rozciągać poza okres życia osoby, na której rzecz zostało ono ustanowione; zarządzenie przeto właściciela, wykraczające poza te granice, nie ma mocy, a w konsekwencji posiadanie takie nie może być przedmiotem sukcesji.* *(C. I. 214/36).*

*St. R.*

# Z ŻYCIA ORGANIZACYJNEGO

## ODDZIAŁ W ŁODZI.

W dniu 28 listopada r. b. odbył się wobec bardzo licznego grona członków oddziału Łódzkiego Związku Pracowników N. i H. (około 80 osób) odczyt kol. T. Wojciechowskiego na temat „Projekt Prawa Rzeczowego". Zarówno aktualność tematu, jak i osoba prelegenta znanego w najszerszych kołach koleżeńskich ze swych wystąpień na łamach „Notariatu-Hipoteki" nacechowanych zawsze wszechstronnym ujęciem każdej poruszonej kwestii, wzbudziły ogromne zainteresowanie wśród słuchaczy.

Temat ten podzielił prelegent na dwie części: w pierwszej szczegółowo omówił kwestię przemożnego wpływu norm niemieckiego Kodeksu Cywilnego na ukształtowanie się pojęć nowego Prawa Rzeczowego, a w drugiej poddał gruntownej analizie instytucje Nowego Prawa Rzeczowego.

Zdaniem prelegenta nowy system Prawa Rzeczowego budzi poważne zastrzeżenia natury istotnej, albowiem nie odpowiada pojęciom prawnym głęboko zakorzenionym w najszerszych warstwach społeczeństwa Polskiego, jest obcym duchowi narodu Polskiego i wydaje się wątpliwym, czy zdoła zastąpić praktyczny polski system hipoteczny 1818 roku, który przetrwał z górą sto lat i wyszedł zwycięsko. Po odczycie odbyła się krótka dyskusja, w toku której podkreślone zostały dodatnie postanowienia projektu najbardziej obchodzące notariat polski.

Zarząd Oddziału Łódzkiego wznowił wzorem lat ubiegłych Wieczory Dyskusyjne; powołana została do życia specjalna Komisja zadaniem której będzie organizowanie odczytów i dobór prelegentów.

Pierwszy wieczór dyskusyjny odbył się w dniu 4 grudnia b. r. Odczyt wygłosił kol. M. Kulczyński na temat ograniczenia obrotu nieruchomościami w świetle ustawy z dnia 14 kwietnia 1937 roku.

Po odczycie odbyła się dyskusja, a następnie zebranie koleżeńskie przy licznym udziale członków oddziału.

*Franciszek Skrzyński.*

## OBWIESZCZENIE.

Do Rejestru Spółdzielni RS. VI. I. 1119. Sądu Okręgowego w Warszawie dnia 9 września 1937 roku wciągnięto następujące dodatkowe zgłoszenie:

„Kasa Pożyczkowo-Oszczędnościowa członków Związku Pracowników Notariatu i Hipoteki spółdzielnia z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie". Zarząd stanowią: Włodzimierz Dąbrowski, Romuald Taff, Seweryn Łąkowski".

Warszawa, dnia 25 września 1937 roku.

Sąd Okręgowy w Warszawie.

---



## Ś. p. LEOKADIA TRĄPCZYŃSKA.

W Święto Niepodległości zaroiło się na cmentarzu parafii kościoła Bożego Ciała w Poznaniu. Wśród głębokiej ciszy, przerywanej szlochem matki staruszki, rodziny, licznych przyjaciół i znajomych towarzyszyliśmy w pogrzebowym pochodzie koleżanki ś. p. Leokadii Trąpczyńskiej.

Jeszcze kilka dni temu widzieliśmy ją zdrową i jak zwykle pełną humoru przy biurku pracy. To też nikomu wierzyć się nie chce, że po krótkiej, a tak ciężkiej chorobie niespodziewanie odeszła od nas na zawsze.

Ś. p. Leokadia Trąpczyńska była długoletnią, nadzwyczaj wzorową i sumienną pracowniczką w biurach adwokackich a później w notarialnych. Fakt, że ostatnią posadę (początkowo u notariusza Burdajewicza, a następnie u notariusza dr Korczyńskiego) zajmowała nieprzerwanie przez lat 10 najlepiej świadczy o tym, kim była i co umiała.

W stosunku do współpracowników zawsze była dobrą i serdeczną koleżanką. Była dobrą Polką i gorliwą katoliczką; żyła według zasady: „Módl się i pracuj". W naszej organizacji zawodowej pracowała od samego początku; ostatnio piastowała urząd sekretarza Oddziału.

Liczne wieńce od rodziny, pracodawców i kolegów oraz naszej organizacji zawodowej pokryły świeżo usypaną mogiłę.

**R. i P.**

# SKOROWIDZ DO ROCZNIKA 1937

## CZASOPISMA

## „NOTARIAT-HIPOTEKA"

Prenumerata: rocznie — 20 zł., kwartalnie — 5 zł., miesięcznie — 2 zł., numer pojedyńczy — 1 zł.
Cena ogłoszeń: strona — 150 zł., 1/2 str. — 75 zł., 1/4 str. — 40 zł., 1/8 str. — 25 zł., drobne 10 gr. od wyrazu.

*ŚCISŁY KOMITET REDAKCYJNY:*
*Włodzimierz Dąbrowski, Henryk Włoskowicz, Tadeusz Wojciechowski, Ryszard Wolski.*
*Redaktor i kierownik pisma: Tadeusz Wojciechowski.*

*REDAKCJA I ADMINISTRACJA: Warszawa, Miodowa 11. Telefon 2-07-61*
*KONTO P. K. O. 15.055 (Związek Pracowników Notariatu i Hipoteki R. P., Zarząd Główny).*

*Wydawca: ZWIĄZEK PRACOWNIKÓW NOTARIATU I HIPOTEKI R. P. ZARZĄD GŁÓWNY.*

**Rękopisów nadesłanych redakcja nie zwraca.**

Zakłady Graf.-Introlig. J. DZIEWULSKI, Warszawa, Senatorska 10.